Die Voraussetzungen einer Zwangsvollstreckung gegen den Schuldübernehmer aus Schuldtiteln, welche gegen den ursprünglichen Schuldner entstanden sind.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der Hohen Juristischen Fakultät der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Gotthard Groetschel,
Referendar a. D.

Breslau 1912.
Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Fischer.

Korreferent: Professor Dr. Herbert Meyer.

Meiner Mutter

in Liebe und Dankbarkeit.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung.

Den Schlüssel zu der Lösung der Frage nach der Möglichkeit einer Zwangsvollstreckung gegen den Schuldübernehmer — sc. aus Schuldtiteln, welche gegen den ursprünglichen Schuldner entstanden sind — gibt der Rechtsnachfolgebegriff, ein Rechtsbegriff, der schon an sich im Mittelpunkt lebhafter Erörterungen steht, in Beziehung zum Begriff der Schuldübernahme aber ganz besonders heiß umstritten ist. Die im § 727 Z.P.O. gegebene Bestimmung, daß die Zwangsvollstreckung zuläßig ist gegen denjenigen Rechtsnachfolger des im Schuldtitel bezeichneten Schuldners, gegen den das Urteil nach § 325 wirksam ist, bietet die einzige Handhabe zur Durchführung der Zwangsvollstreckung gegen andere als die im Schuldtitel genannten Personen. Da aber diese Norm, soweit sie für die Schuldübernahme in Betracht kommt, auf Vorhandensein eines Rechtsnachfolgerverhältnisses abstellt, wird der Schwerpunkt der Abhandlung im wesentlichen darin liegen, festzustellen, ob der Schuldübernehmer als Rechtsnachfolger im Sinne dieses Paragraphen anzusprechen ist.

Diese Frage kann schlechterdings nur zur Diskussion stehen, wenn erstens nach heutigem Recht ein Schuldübergang überhaupt möglich ist und zweitens auch der Schuldübernehmer tatsächlich Nachfolger in Ansehung der Schuld des Urschuldners wird. Dieser Untersuchung wird sich, weil das Resultat das Fundament für den weiteren Aufbau bildet, die Abhandlung in erster Linie zu widmen haben.

Im Falle einer positiven Lösung kann an die Untersuchung herangegangen werden, ob die historische Entwicklung des materiellen Rechtsnachfolgebegriffes, — von ihm ist auszugehen,

weil über ihn grundsätzlich Einigkeit herrscht —, eine Identifizierung oder Subsumierung der als Singularsukzession anzusprechenden Schuldübernahmefälle unter den Begriff rechtfertigt.

Die Antwort fände sich dann auch für das Prozeßrecht unschwer, wenn der Rechtsnachfolgebegriff ein einheitlicher wäre. Auch hierauf muß sich, um der Lösung näher zu kommen, die Untersuchung lenken. Erwiesen die prozessualen, auf den Rechtsnachfolgebegriff abstellenden Normen eine Begriffsübereinstimmung für materielles und Prozeßrecht, so wäre dieser einheitliche Begriff bei der Deutung der fraglichen Prozeßnorm zu verwerten. Führt aber die Untersuchung der prozessualen Normen zu dem Ergebnis, daß der Rechtsnachfolgebegriff irgendeiner Bestimmung sich mit dem des materiellen Rechts nicht deckt, so würde daraus folgen, daß der prozessuale Begriff, wenn überhaupt ein solcher als einheitlicher besteht, mit dem materiell-rechtlichen nicht identisch ist und demnach dieser für die Auslegung prozessualer Normen nicht maßgebend sein kann.

Indessen ergäbe sich hieraus noch nicht die Konsequenz, nunmehr den Rechtsnachfolgebegriff der Zivilprozeßordnung entwickeln zu müssen, denn seine allseitige Umgrenzung ließe sich nur auf Grund einer Prüfung sämtlicher ihn betreffenden prozessualen Normen geben, und es wäre auf diese Weise das hier zunächst allein interessierende Teilresultat gefunden, die Frage, ob der Schuldübernehmer Rechtsnachfolger im Sinne des § 727 Z.P.O. sei, gelöst, ehe die Definition des prozessualen Begriffes „Rechtsnachfoge" gegeben werden könnte.

Die Abhandlung würde sich demnach, da die Formulierung des prozessualen Begriffes zur Klärung der Hauptfrage nicht erforderlich ist, vielmehr von dem eigentlichen Gegenstande ablenken würde, darauf beschränken können, lediglich festzustellen, ob die Fassung des § 727 Z.P.O. und seine Stellung im Gesetz es erlaubt, auch den Schuldübernehmer als von dieser Bestimmung betroffen zu betrachten.

Mit der Lösung dieser Frage wäre aber die Hauptfrage noch nicht restlos entschieden; berührt doch § 727 Z.P.O. nur

diejenigen Fälle, bei denen eine Rechtsnachfolge nach Rechtshängigkeit eingetreten ist. Es würden demnach noch die vor ihr stattgefundenen Schuldübernahmemöglichkeiten gesonderter Besprechung bedürfen.

Die Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung gegen den Schuldübernehmer aus Schuldtiteln, welche gegen den ursprünglichen Schuldner entstanden sind.

I. Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung gegen andere als die im Schuldtitel bezeichneten Personen.

§ 2.

Unter den Voraussetzungen, welche erfüllt sein müssen, um die Vollstreckungsorgane befugt zu machen, Vollstreckungshandlungen gegen dritte am Prozeß nicht unmittelbar beteiligte Personen vorzunehmen, bedürfen diejenigen besonderer Hervorhebung, deren Vorliegen vom Gesetz für diesen Fall besonders gefordert wird. Daneben sollen jedoch auch der Vollständigkeit halber die allgemeinen Voraussetzungen einer Zwangsvollstreckung schlechthin gestreift werden.

Als Grundlage einer Zwangsvollstreckung wird ein für sie geeigneter Titel gefordert. § 704 Z.P.O. nennt als derartige Titel Endurteile, welche rechtskräftig oder für vorläufig vollstreckbar erklärt sind. Neben diesen Schuldtiteln zählt § 794 einzelne Vollstreckungstitel auf und § 801 erweitert noch ihre Grenzen.

Eine fernere Voraussetzung des Vollstreckungsverfahrens besteht darin, daß der vollstreckbare Titel dem Gegner zugestellt ist oder mit dem Beginn der Zwangsvollstreckung zugestellt wird (§ 750 Z.P.O.).

Schließlich ist unerläßliches Erfordernis das von § 724 Z.P.O. aufgestellte. Nach dieser Bestimmung darf die Zwangsvollstreckung nur auf Grund einer vom Gerichtsschreiber erteilten, mit der Vollstreckungsklausel versehenen Ausfertigung des Urteils vorgenommen werden.

Im allgemeinen wird die Vollstreckbarkeit[1]) nur für die im Schuldtitel als Gläubiger bezeichneten Partei gegeben sein und das Vollstreckungsverfahren sich gegen die als Schuldner bezeichnete Partei richten. In diesem Falle wird der Gerichtsschreiber nur in der der Ausfertigung des Vollstreckungstitels hinzugefügten Vollstreckungsklausel den Namen des Gläubigers, wie er in dem betreffenden Schuldtitel genannt ist, zu wiederholen brauchen (§§ 724, 725 Z.P.O.).

Ausnahmsweise kann aber die Vollstreckbarkeit auch für eine andere Person als die Partei entstehen und ihre Realisierung sich gegen eine andere Partei richten.[2])

Zur Aufnahme des Vollstreckungsverfahrens in diesen Fällen ist den damit betrauten Organen ebenfalls eine vollstreckbare Anfertigung vorzulegen. Die der Ausfertigung des Titels[3]) hinzugefügte Vollstreckungsklausel muß in Rücksicht auf die Vorschrift des § 750 Z.P.O. die Namen der von dem Verfahren betroffenen Personen enthalten. Liegt bereits eine für oder gegen die ursprüngliche Partei selbst ausgestellte vollstreckbare Ausfertigung vor, so bewirkt der Gerichtsschreiber eine Umschreibung in der Weise, daß er den betreffenden Schuldtitel mit einer neuen, auf die Namen der nunmehr Beteiligten gestellten Klausel versieht.

Die Erteilung der vollstreckbaren Ausfertigung wird hier aber von der weiteren Voraussetzung abhängig gemacht, daß die Tatsachen, welche die Wirksamkeit für und gegen Dritte begründen, gerichtskundig sind, durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden[4]) oder daß durch be-

[1]) Fischer, Vollstreckbarkeit, Breslau 1905, S. 41.

[2]) Gaupp-Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, Anm. zu § 727, 8. Aufl., S. 416.

[3]) Es handelt sich nicht nur um Urteile, da § 795 Z.P.O. die Geltung der §§ 724—793 Z.P.O. auch für die in § 794 genannten Titel statuiert. Dem widerspricht auch nicht die Tatsache, daß § 727 von einer „im Streit befangenen Sache redet, denn diese Fassung ist nur mit Rücksicht darauf gewählt, daß die Bestimmung zunächst den regelmäßigen Fall des Urteils im Auge hat“ (Falkmann, Zwangsvollstreckung, 1908, S. 226.)

[4]) § 727 Z.P.O.

sonderes Urteil auf Erteilung der Vollstreckungsklausel festgestellt wird.[5])

Während jedoch regelmäßig die vollstreckbare Ausfertigung vom Gerichtsschreiber allein erteilt wird, ist zu einer Erteilung der vollstreckbaren Ausfertigung für und gegen Dritte laut § 730 Z.P.O. die Anordnung des Vorsitzenden erforderlich. Der Vorsitzende des Gerichts hat also zu entscheiden, ob die zur Erteilung der Vollstreckungsklausel erforderliche Voraussetzung gegeben ist. Bejaht er diese Frage, so ist die Klausel zu erteilen.

Diese Forderung des Gesetzes, wonach in gewissen Fällen die Entscheidung über Zulässigkeit der Klauselumstellung dem Gerichtsschreiber entzogen ist und dem Richter obliegt, rechtfertigt sich aus dem Umstande, daß eine Entscheidung darüber, ob der Nachweis für das Bestehen bestimmter rechtlicher Beziehungen als erbracht anzusehen sei oder nicht, oft schwierig sein wird. So ist der Rechtsnachfolgebegriff des § 325 Z.P.O., auf den sich § 727 Z.P.O. und alle anderen, die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung für und gegen Dritte regelnden gesetzlichen Bestimmungen stützen, ein in der Judikatur noch lebhaft umstrittener. Festzustellen, ob der Schuldübernehmer unter diesen Begriff fällt, ist das Ziel der folgenden Untersuchung.

II. Über die Frage der Schuldsukzessionsmöglichkeit nach materiellem Recht.

§ 3.

1. Im römischen Recht.

Wenngleich sich unser heutiges Obligationenrecht mehr als irgend ein anderer Teil des bürgerlichen Rechts auf römischen Rechtsgedanken aufbaut,[6]) bestehen doch wegen der Verschiedenheit der Begriffsfassung der Obligation zwischen römischem und heutigem Recht einschneidende Unterschiede. Während nämlich der heutigen Auffassung nach die Obligation ein von den

[5]) § 731 Z.P.O.

[6]) Staudinger, Komm. zum B.G.B., II, 1; 1910, S. 3 Abs. 2, S. 1.

jeweiligen Subjekten unabhängiges Verhältnis ist,[7]) kennzeichnet sie die römische Definition: „Juris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei solvendae“[8]) als ein Verhältnis, das unlösbar mit der Person, für die sie einmal zur Entstehung gelangte, verbunden ist.[9])

An dem Prinzip der Unübertragbarkeit der Obligation haben die Römer stets[10]) festgehalten. Dies zeigt einmal ein Blick auf die römisch-rechtliche Zession, die in keinem Stadium ihrer Entwicklung die Wirkung hatte, daß die Forderung des Zedenten auf den Zessionar „überging“,[11]) was sich besonders an der dem Zessionar nur gewährten utilis actio zeigt.[12])

Weiterhin muß auf die rechtlichen Konstruktionen hingewiesen werden, die die Übertragung einer Schuld ihrem Inhalt und Umfang nach ermöglichen sollten. Auch hier ließ sich in allen Fällen, in denen dieser Zweck erstrebt wurde, nur durch Novation helfen und zwar in der Weise, daß eine neue Obligation zwischen dem Übernehmer der Schuld und dem Gläubiger durch Stipulation mit animus novandi geschaffen wurde, wodurch die alte Obligation erlosch.[13]) Surrogat für die Nachfolge in Schulden bildete die expromissio,[14]) zu deren Gültigkeit Zustimmung des alten Schuldners nicht erforderlich war.[15]) Er-

---

[7]) Staudinger a. a. O., S. 420.

[8]) Spr. J. 3, 13.

[9]) Staudinger a. a. O., S. 419.

[10]) Staudinger a. a. O. pflichtet dem nur für das ältere röm. Recht bei.

[11]) Fluhme, Die Theorien der Passivsukzession, Erl. Diss. 1896, S. 8.

[12]) Staudinger a. a. O., behauptet, durch die Vermittelung der actio utilis sei bereits zum Schluß der röm. Rechtsentwicklung die Sondernachfolge in eine rein vermögensrechtliche Forderung praktisch zur Anerkennung gelangt. Desgl. Birkmeyer, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, 1904, S. 154; Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, 1891, S. 229, Anm. 6.

[13]) Staudinger a. a. O., S. 456.

[14]) Birkmeyer a. a. O., S. 157.

[15]) Czyhlarz, Lehrbuch der Inst. des röm. Rechts, 1905, S. 219.

folgte diese expromissio auf Anweisung des Schuldners, so sprach man von delegatio debiti.[16])

So feststehend und allgemein anerkannt diese Sätze sind, so fanden sich doch — wenn auch nur vereinzelt — Vertreter der Ansicht, daß es schon im römischen Recht eine Singularsukzession in Schulden gab. Diese gehen natürlich von einer anderen Auffassung der römischen Obligationen aus. Sie halten sie für übertragbar. Zum Beweise dessen wird von der einen Seite[17]) die Passivdelegation herangezogen, deren Bedeutung die sei, daß der Delegant aus der Delegation ausscheidet und dafür ein neuer Schuldner an seiner Stelle in die fortbestehende Obligation einrückt. Begründet wird diese Auffassung durch l. 11. pr. D. de nov. et deleg. 46, 2: Delegare est vice sua alienum reum dare creditori vel cui jusserit, wobei man reus mit Obligationssubjekt übersetzen zu müssen glaubt. Ferner sei neben der Stipulation Entstehungsgrund der Delegation die litis contestatio, die doch eine bestehende Obligation voraussetze.

Gegen diese Behauptung der Möglichkeit einer Singularsukzession in Schulden muß geltend gemacht werden,[18]) daß eine derartige Auslegung obiger Stelle gewagt ist, weil sie sich sprachlich nicht rechtfertigen läßt und Ulpian selbst debitor und creditor als gleichbedeutend gebraucht;[19]) daß wohl bei der litiscontestatio, nicht aber bei der Stipulation eine Obligation schon vorhanden sein muß, daß verschiedene Momente, wie die Gültigkeit der Stipulation bei der Delegation trotz Nichtigkeit der ersten Obligation,[20]) Unmöglichkeit der Geltendmachung von Einreden aus der alten Obligation gegen Ansprüche aus der neuen Stipulation, Untergang der Nebenrechte, z. B. Zinsen,

---

[16]) a. a. O.

[17]) Danz, Forderungsüberweisung, Schuldüberweisung und Verträge zugunsten Dritter, Leipzig 1886, S. 29 ff.

[18]) Regelsberger, Krit. Vierteljahrschrift N. F. IX, S. 380 ff.

[19]) Fluhme a. a. O., S. 11. Münster, Über die Singularsukzession in Schulden, Bonner Diss. 1893, S. 82.

[20]) Regelsberger a. a. O., S. 390; lex 13 de novat. 46, 2.

Untergang der Pfand- und Bürgschaftsrechte[21]) gegen die Zulässigkeit der Konstruierung einer Passiv-Delegation als Singularsukzession in Schulden sprechen.

Noch eine Stimme[22]) erhebt sich zur Begründung der Möglichkeit einer Singularsukzession in Schulden im alten römischen Recht. „Die Obligation selbst bestehe in der dauernden Gebundenheit des einen Teiles zugunsten des anderen. Als solche bilde sie ein Vermögensstück, eine Sache, wenn auch eine unkörperliche." Dieses Vermögensobjekt sei auf der Gläubiger- und Schuldnerseite übertragbar; wie es eine Sukzession in Rechte gebe, so sei eine Singularsukzession in Schulden denkbar. Die Novation soll eine Singularsukzession in Schulden ermöglichen, wobei freilich die herrschende, eine inhaltliche Verschiedenheit der alten und neuen Obligation infolge Novation annehmende Lehre angefochten wird.

Auch diese Ansicht läßt sich nicht halten, da sie deutsche Rechtsauffassung auf römische Rechtsbegriffe ausdehnt.[23])

Die herrschende Ansicht der sich an das römische Recht Anschließenden war aber, wie hervorgehoben wurde, doch die der Unmöglichkeit einer Singularsukzession in Schulden. Natürlich kamen trotz dieser theoretischen Unmöglichkeit im Verkehrsleben ständig Geschäfte, die eine Schuldübernahme bezweckten, vor, und die Wissenschaft sah sich zu Konstruktionen genötigt, die den praktischen Bedürfnissen gerecht werden sollten.

Man versuchte nachzuweisen,[24]) daß im Falle einer Passivdelegation die ursprüngliche Schuld nicht untergeht und eine neue entsteht, weil die Schuldübernahme formlos geschieht, nicht mehr durch Stipulation, die immer eine neue causa

---

[21]) Fluhme a. a. O., S. 12.

[22]) Salpius, Novation und Delegation nach röm. Recht, 1864, S. 349.

[23]) Vgl. Delbrück, Die Übernahme fremder Schulden nach gemeinem und preußischem Recht, 1853, S. 3 ff., wo er einen durchgreifenden Gegensatz beider Recht in bezug auf die Obligation nachzuweisen sucht; Salpius a. a. O., S. 349, Anm. 4.

[24]) Menzel, in Grünhuts Zeitschrift für Privat- und öffentliches Recht, XI, 1884, S. 581—609, 655—679.

debendi und somit eine neue Obligation begründete. Hierbei wird aber eine Wirkung der Delegation, Untergang der Akzessionen, übersehen, die doch gerade vermieden werden soll.

Andere wieder[25]) wollten in dem Schuldübernahmevertrage einen Vertrag zugunsten Dritter erblicken oder sie fingierten[26]) eine Zession des dem Schuldner infolge des Schuldübernahmevertrages gegen den Übernehmer erwachsenden Anspruches auf Befriedigung des Gläubigers an diesen.

Ein weiterer Konstruktionsversuch[27]) sieht in der Schuldübernahme die Wirkung, daß „aus der Obligation des Schuldners in der Person des Übernehmers eine Zweigobligation" entsteht, „welche sich an die entkräftete Stammobligation als ihre formale Unterlage anlehne,[28]) so daß dem Gläubiger nun zwei Schuldner gegenüberstehen, von denen er aber den Urschuldner durch Agnition aus seiner Verpflichtung entlassen kann.

Alle diese Konstruktionsversuche zeigen, daß es nach römischer Anschauung eine Schuldsukzession grundsätzlich nicht gab.

Eine Ausnahme ließ das römische Recht nur hinsichtlich des Erben gelten, der in die Rechte und Pflichten des Erblassers als Universalsukzessor eintrat. Dieses Durchbrechen des Prinzips war aber nur insofern ermöglicht, als man zu der Fiktion griff, daß der Erbe die Rechtspersönlichkeit des Erblassers fortsetze (personam defuncti sustinet).[29]) Nur in diesem einen Falle war den Römern eine Sukzession, insonderheit eine Sukzession in Passiva, die ein Charakteristikum der Universalsukzession bildete, bekannt.

---

[25]) Bähr, in Jahrb. f. Dogm. des heutigen röm. und des Privatrechts, VI, S. 170 f.

[26]) Zaun i. Archiv f. praktische Rechtswissenschaft, N. F., Bd. 1, S. 113—131.

[27]) Kuntze, Die Obligation und die Singularsukzession des röm. und gemein. Rechts, 1856, S. 301 ff.

[28]) Fluhme a. a. O., S. 22.

[29]) Czyhlarz a. a. O., S. 268.

§ 4.

2. Im heutigen Recht. — Erbfolge keine Persönlichkeitsnachfolge.

Mit der Aufnahme des römischen Rechtes wurde in Deutschland, wo bei einem Erbfall das aktive Vermögen des Erblassers, in einzelne Teile aufgelöst, auf den Erben überging, während die Schulden aus dem Nachlaß getilgt wurden, dem Prinzip der römisch-rechtlichen Universalsukzession Geltung verschafft, und dieser Grundsatz ist dann aus dem gemeinen Recht vom B.G.B. herübergenommen worden. Nach allgemeiner Anschauung findet also auch heute ein Übergang der Forderungen und Schulden im Wege der Universalsukzession statt. Diese erklärt sich jedoch nicht, wie dies bei den starren Prinzipien des römischen Rechts nicht anders möglich war,[30]) durch die Fiktion, daß der Erbe die Rechtspersönlichkeit des Erblassers fortsetzt, sondern dadurch, daß unser heutiges Erbrecht, das römische und deutsche Rechtsgedanken in sich vereinigt, der deutsch-rechtlichen Anschauung von der Vergegenständlichung der Schuld und ihrer Übertragung als negatives Vermögensobjekt Rechnung trägt, womit die Notwendigkeit der Zuhilfenahme einer Fiktion für die Rechtfertigung der Sukzession in Forderungen und Schulden des Erblassers entfällt.

Freilich wird vereinzelt noch heute in der Literatur die Ansicht vertreten, daß auch für das geltende Recht der Eintritt des Erben in die Aktiva und Passiva des Erblassers nur durch die Annahme dieser Fiktion seine Erklärung finden könne, da ein Wechsel in der Person des Schuldners unter Aufrechterhaltung der Schuld unmöglich sei.

Namentlich beharrt Sohm[31]) auf diesem Standpunkte. Er weist darauf hin, daß ein wesentlicher Unterschied zwischen „schlichter Gesamtnachfolge" und „Erbfolge" besteht. Gesamtnachfolge sei nur Rechtsnachfolge in einen Vermögensinbegriff, in eine Gesamtheit von Gegenständen. Sie begründe immer ein Gesamtrechtsverhältnis, eine Berechtigung zur gesamten Hand, also keine Rechtsgemeinschaft im Hinblick auf den Besitz und die

---

[30]) A. M. Strohal, Schuldübernahme, Jena 1910, S. 34.

[31]) Der Gegenstand, Leipzig 1905, S. 38ff.

Schulden, da es eine solche Rechtsgemeinschaft nicht gäbe. Bei der Erbfolge dagegen fände zweifellos eine Nachfolge in den Besitz sowohl wie in die Schulden des Erblassers statt, nur bei der Erbfolge könne von einer Nachfolge in die rechtlichen Beziehungen des Erblassers die Rede sein. Diese Erkenntnis führt dazu, daß die Erbfolge als „Nachfolge in die erblasserische vermögensrechtliche Persönlichkeit" charakterisiert und behauptet wird, daß das Wesen der Erbfolge nur durch diesen Begriff erklärt werden könne.[32])

Wären die Gründe, die zur Rechtfertigung dieser Behauptung angeführt werden, stichhaltig, dann könnte von einem bei der Erbfolge sich vollziehenden Subjekts w e c h s e l nicht gesprochen werden, demnach auch nicht mit Hinweis auf die Universalsukzession der Beweis zu erbringen sein, daß nach heutigem Recht bei der Erbfolge mit der Gesamtnachfolge eine Schuld n a c h f o l g e stattfinde und daß damit die Möglichkeit einer Wahrung der Schuldidentität trotz des Subjcktwechsels anerkannt werden müsse.

Indessen erheben sich angesichts der durch den Erbfall veranlaßten Wirkungen schwere Bedenken gegen die eben behandelte Theorie.[33]) Gegen Sohm und seine Anhänger[34]) spricht einmal der Umstand, daß mit dem Tode einer Person zahlreiche Rechtsverhältnisse erlöschen, wofür ein Grund nicht ersichtlich, wenn man den Erben die Rechtspersönlichkeit des Erblassers fortsetzen läßt. Ferner müssen sich Zweifel daraus ergeben, daß gewisse Rechtsverhältnisse infolge des Erbfalles Veränderungen erleiden.[35]) Schließlich, und das verdient besondere Hervorhebung, scheint ein Festhalten an dem Sohmschen Ergebnis unmöglich, wenn man bedenkt, daß sich unter den Nachlaßverbindlichkeiten zahlreiche Verpflichtungen finden, die dem Erblasser noch nicht oblagen, so die Verpflichtungen aus Pflichtteilsrechten und Auflagen, die Verpflichtung, die Beerdigungskosten zu

---

[32]) Sohm a. a. O., S. 42, Anm. 11.

[33]) Strohal a. a. O., S. 34, Anm. 47.

[34]) So Mitteis, Röm. Privatrecht, Leipzig 1908, S. 96.

[35]) Strohal, Erbrecht, Berlin 1904, 1, S. 18ff.

tragen, und den Familienangehörigen des Verstorbenen Unterhalt zu gewähren.[36])

Die Theorie von der Persönlichkeitsnachfolge des Erben, die durchaus im Widerspruch mit der herrschenden Anschauung steht,[37]) muß demnach als verfehlt betrachtet werden. Damit ist das Ergebnis gewonnen: Eine Schuld kann ihren Träger ohne Identitätsverlust wechseln.

III. Schuldübernahme und Schuldsukzession.

Die bisherigen Untersuchungen, namentlich die an die Erbfolge geknüpften Betrachtungen, haben dargetan, daß nach dem Standpunkt des heutigen Rechts ein Schuldübergang möglich ist. Damit ist aber angesichts des § 414 B.G.B., dem Hauptsatze der Normen über Schuldübernahme, der Gedanke nahegelegt, daß sich auch bei der Schuldübernahme der Schuldübergang als Sondernachfolge — an Universalsukzession kann nicht gedacht werden — darstellt, weil in der angezogenen Bestimmung gesagt ist: „Eine Schuld kann übernommen werden" in der Weise, daß der Übernehmer „an die Stelle des bisherigen Schuldners tritt". Allein ein Gesetz kann logisch unhaltbare Normen aufstellen,[38]) und die scheinbar nicht mißzudeutende Fassung der Bestimmung enthebt uns nicht der Verpflichtung nachzuprüfen, ob die Annahme einer Sondernachfolge in der Tat gerechtfertigt ist. Dabei soll wiederum an die geschichtliche Entwicklung angeknüpft werden.

Der Standpunkt des römischen Rechts in dieser Frage ist bereits oben gekennzeichnet worden. Wir hatten gesehen, daß mit römischen Grundsätzen der Gedanke einer Sondernachfolge in die Schuld unvereinbar war, und daß in allen Fällen, in denen Aufrechterhaltung eines Rechts oder einer Verpflichtung dem Inhalt nach bei einem Wechsel des ursprünglichen Trägers angestrebt war, dies nur im Wege der Novation ermöglicht wurde.[39])

---

[36]) §§ 1967/69 B.G.B.

[37]) Birkmeyer a. a. O., S. 170.

[38]) Reichel, Die Schuldmitübernahme, München 1909, S. 4, Anm. 2.

[39]) Staudinger a. a. O., S. 456.

§ 5.

1. Im deutschen und gemeinen Recht.

In scharfem Gegensatze hierzu stand die deutsch-rechtliche Auffassung, nach der seit alters eine Forderung oder eine Schuld von dem bisherigen Träger auf einen neuen „übergeleitet" werden konnte, wenngleich natürlich in letzterem Falle meistenteils die Zustimmung des Gläubigers, dem nicht ein anderer Schuldner aufgedrängt werden durfte, erforderlich war.[40])

Diese deutsch-rechtlichen Grundsätze blieben nicht ohne Einfluß auf das rezipierte römische Recht. Als erster machte sich Delbrück die deutsche Anschauung zu eigen und trat in seiner Schrift „Die Übernahme fremder Schulden nach gemeinem und preußischem Recht (1853)" für die Singularsukzession in Schulden ein, damit den Umsturz der bisher im gemeinen Recht herrschend gewesenen Lehre von der Unmöglichkeit eines Schuldnerwechsels ohne gleichzeitige Vernichtung der Obligation vorbereitend. Delbrück suchte also bei seiner Beweisführung nicht wie seine Vorgänger beim römischen Recht Stütze, nicht in der Novation fand er das Mitel, eine Singularsukzession zu ermöglichen, „denn die Novation ist Begründung einer neuen Obligation an Stelle der alten, was nicht in der Parteiabsicht liegt; die Übernahme der Schuld würde dann eine Aufhebung der alten Schuld notwendig machen, und das dünkt ihm ein „direkter Widerspruch zu sein"; sondern er geht, um zum Ziele zu gelangen, von der deutschen Auffassung der Obligation aus. Er definiert sie zwar auch als „ein Verhältnis zwischen Personen".[41]) „Von diesen gilt alles das, was das römische Recht annimmt, namentlich auch die Unzulässigkeit der Übertragung. Allein dieses Verhältnis erzeugt in seiner lebendigen Entwicklung aus sich heraus etwas anderes, das ist die Forderung, das ist die Schuld."[42]) Forderungen und

[40]) Stobbe in der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, XI, S. 399 im Vergleich zu Brunner ebenda, XXII, S. 523; Schwerin, Der Begriff der Rechtsnachfolge im heutigen Zivilrecht, München 1905 S. 67.

[41]) Delbrück a. a. O., S. 13.

[42]) a. a. O., S. 10.

Schulden sind aber Vermögensobjekte und als solche übertragbar. Wird eine Schuld übernommen, so wird sie in der Gestalt übernommen, welche sie durch die sie begründende Obligation erhalten hat. Es gehen also alle Nebenrechte, wie Bürgschaften, Pfandrecht usw. über, denn bei ihrem Wegfall würde nicht mehr dasselbe Vermögensobjekt übertragen werden können, es würde für den Gläubiger, in dessen Vermögen die alte Schuld etwas Positives bildete, in diesem Falle eine Verringerung des Vermögens eintreten, und diese Verschlechterung des Vermögensstandes durch die Schuldübernahme soll gerade vermieden werden. Durch diesen Fortbestand der Akzessionen wird auch eine Schuldübernahme ohne Zustimmung des Gläubigers, der nun genügend geschützt ist, ermöglicht. Die Gleichstellung der Schuld mit einem Vermögenswert gestattet die Festlegung des Satzes: „Jeder, zu dessen Passivvermögen eine Schuld gehört, kann von dem Gläubiger mit der entsprechenden Klage belangt werden."[43]) Es wird also auf einfache Weise das Resultat erzielt, das nach den früheren Theorien nur auf Umwegen erreicht wurde. Allerdings hat die Theorie den Nachteil, daß sie — in ähnlicher Weise wie die Kuntzesche — dem Gläubiger nach der Schuldübernahme zwei Schuldner gegenüberstellt. Durch diesen Fortbestand der Haftung auf Seiten des alten Schuldners wird aber andererseits, wie gesagt, die Möglichkeit einer Schuldübernahme ohne Zustimmung des Gläubigers geschaffen.

Die Theorie Delbrücks fand begeisterte Anhänger, aber auch viel Gegner. In dem Jahre ihres Bekanntwerdens widmete schon Windscheid[44]) Delbrücks Werk eine eingehende Erörterung. Er kommt dabei zu dem Schluß, daß auf dem Wege, den Delbrück geht, das Ziel nicht zu erreichen ist. Die Übernahme bleibt hinter ihrem Zweck zurück, wenn, wie Delbrück behauptet, durch sie die alte Obligation, die an sich unübertragbar sei, unberührt und demnach der alte Schuldner

---

[43]) Delbrück a. a. O., S. 71.

[44]) Die Singularsukzession in Obligationen in der Krit. Überschau der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, I, München 1853, S. 27f.

neben dem neuen verhaftet bleibt. Hiergegen wird geltend gemacht, daß sehr wohl trotz eines Subjektwechsels die Obligation dieselbe bleiben kann. Die Obligation im Sinne des römischen Recht ist doch ein juris vinculum, das den Schuldner bindet. Warum, so meint Windscheid,[45]) sollte es nicht möglich sein, daß der Gläubiger das Band in die Hand eines anderen legt? Das Band bleibt doch trotzdem dasselbe, die Obligation trotz des Subjektwechsels unberührt. Wenn also, so führt er weiter aus, ein Gläubigerwechsel die Obligation nicht zerstört, warum sollte diese Wirkung beim Schuldnerwechsel eintreten? In der Tat wird so das Ergebnis gewonnen,[46]) „daß auf jeden Fall der Wechsel der Subjekte als solcher das Fortbestehen der Obligation nicht unmöglich macht". „Der Inhalt des obligatorischen Rechtsverhältnisses ist von der Person des Schuldners so unabhängig, wie von der Person des Gläubigers." Allerdings muß der Gläubiger, damit die Obligation realisiert und damit der Übernehmer sein Schuldner werden kann, zustimmen. Aber dieses Erfordernis zerstört auch nicht die alte Obligation, denn, da sie durch das Eintreten eines neuen Schuldners an sich nicht berührt wird, so wird sie auch nicht durch ein Eintreten berührt, das durch den auf Aufrechterhaltung der alten Obligation gerichteten Willen des Gläubigers qualifiziert ist. Durch diese Zustimmung gewinnt der Gläubiger ein Recht gegen den Übernehmer, denn, wenn die Übernahme auch nicht ihm gegenüber erklärt wird, so wird doch durch sie erklärt, dem Gläubiger verpflichtet sein zu wollen."[47])

Der Satz: „Es gibt eine Singularsukzession in Forderungen wie in Schulden" war schließlich für das gemeine Recht anerkannt,[48]) wenngleich sich auch Stimmen fanden, die an der

---

[45]) a. a. O., S. 40.

[46]) Delbrück, S. 43.

[47]) Delbrück a. a. O., S 45; Windscheid, Pandekten 1906, S. 236.

[48]) Bluntschli, Deutsches Privatrecht, 1864, § 110, Nr. 2, 3; Arndts, R. v. Arnesberg, Lehrbuch der Pandekten 1886, § 254, S. 511; v. Keller, Pandekten, 1866, S. 476 f.; Savigny, Das Obli-

römischen Auffassung von der Obligation festhaltend, eine Sukzession in Schulden leugneten.[49])

2. Im heutigen Recht.

In neuester Zeit ist indessen der Streit in dieser Frage, der bereits entschieden zu sein schien, wieder entfacht worden, und diese Erscheinung ist um so bedeutsamer, als gerade germanistische Anschauungen für die Bekämpfung des Begriffes der Sondernachfolge in die Schuld zur Waffenhilfe entboten werden.[50]) Während sich nämlich die Verfechter der Lehre von der durch Schuldübernahme bewirkten Sondernachfoge in die Schuld auf die deutsch-rechtliche Auffassung stützen zu dürfen glauben,[51]) wird von den Gegnern, als deren wichtigster Vorkämpfer Strohal mit seiner Schrift „Schuldübernahme" anzusehen ist, die Behauptung aufgestellt, daß gerade „die Entwicklung des germanischen Schuldrechts das Dogma von der rechtsgeschäftlichen Sondernachfolge in die Schuld durchaus widerlege.[52])

§ 6.

a) Verhältnis von Schuldnachfolge und Haftungsnachfolge.

Aber unter einem anderen Gesichtswinkel werden die Dinge betrachtet. Die Schicksale der Haftung sollen maßgebend für die Entscheidung der Frage nach der Schuldübergangsmöglichkeit sein. Darin übereinstimmend, daß bei der Schuldübernahme eine Nachfolge in der Haftung nicht statt-

---

gationenrecht, 1851, S. 4 ff.; v. Gerber, System des deutschen Privatrechts, 1873, § 153 ff.; v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts, 1840, S. 339; Windscheid, Die Actio des römischen Zivilrechts vom Standpunkte des heutigen Rechts, 1856, S. 202; Unger, Jahrbuch für Dogm. X, 1870, S. 89 ff.; Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, 7. Aufl. 1891, II, § 338.

[49]) Sintenis, Handbuch des gemeinen Privatrechts, 1868, § 102; Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandektenrechts, 1837, § 3, 4.

[50]) Gierke, Schuldnachfolge und Haftung; aus der Festschrift für v. Martitz, Berlin 1911, S. 40.

[51]) Strohal a. a. O., S. 275.

[52]) Strohal, a. a. O., S. 275.

findet,[53]) gelangen die Gegner insofern zu entgegengesetzten Ergebnissen, als von der einen Seite Haftungsidentität als eine notwendige Voraussetzung der Schuldidentität angesehen wird, während nach der gegnerischen Ansicht Haftungsnachfolge als die condicio sine qua non nicht zu betrachten ist, es vielmehr zur Wahrung des Begriffes der Sondernachfolge in die Schuld ausreicht, daß sich das Leistensollen des neuen Schuldners nach Inhalt und Umfang mit dem des alten Schuldners deckt.

Diesen Standpunkt vertritt Gierke.[54]) Die Tatsache, daß auch nach heutigem Recht bei der Erbfolge eine wirkliche Nachfolge des Erben in die Schulden des Erblassers stattfindet, ist ihm Beweis dafür, daß sich eine Schuldnachfolge ohne Haftungsnachfolge vollziehen kann.[55]) Ist nämlich die Haftung des Erben für die ererbten Schulden eine unbeschränkte, dann ist seine Haftung eine neue, er haftet nicht bloß mit demselben Haftungsobjekt, das dem Zugriff der Gläubiger des Erblassers offen stand, sondern darüber hinaus mit seinem Vermögen, und, da Haftung das „Einstehen für eine Schuld, also ein rechtlicher Zustand des haftenden Gegenstandes ist",[56]) so muß, insofern der haftende Gegenstand ein neuer ist, auch die Haftung neu sein.

Bei der beschränkten Erbenhaftung[57]) bleiben allerdings die bisherigen Haftungsobjekte in ihrer Gesamtheit den Gläubigern des Erblassers weiter gebunden. Aber diese Haftung erleidet doch wesentliche Veränderungen. Sie wird aus einer persönlichen Haftung zu einer Haftung mit dem Nachlaß als Sondervermögen. Abgesehen davon ändert sie sich noch insofern, als sie sich nicht nur auf die vom Erblasser überkommenen Schulden, sondern auf alle Nachlaßverbindlichkeiten bezieht, also auch auf solche, die vor dem Erbfall noch gar nicht als Verbindlichkeiten bestanden hatten.[58])

[53]) Gierke a. a. O., S. 42.

[54]) a. a. O., S. 57.

[55]) Gierke a. a. O., S. 54.

[56]) Gierke a. a. O., S. 42.

[57]) Gierke, S. 45.

[58]) §§ 1967/69 B.G.B.

Diese Erkenntnis führt Gierke dazu, auch im Falle der beschränkten Erbenhaftung das Vorliegen einer Haftungsidentität nach vollzogenem Schuldübergang zu leugnen: früher persönliche Haftung, jetzt Sachhaftung und unter Umständen erweiterte Sachhaftung, so daß das Vermögen, das früher für die Schulden des Erblassers allein haftete, jetzt auch noch eventuell für neue Schulden haftet, so daß auch hier, insofern das Haftungsobjekt mehr belastet wird, eine Änderung der Haftung eintritt.[59])

Von derlei Erwägungen scheint Strohal nicht geleitet zu werden. Ihm erscheint es befremdlich,[60]) daß man nicht einzusehen vermag, warum bei der Erbfolge eine Schuldnachfolge anerkannt, bei der Schuldübernahme hingegen geleugnet werden muß. Ausschlaggebend seien lediglich die Schicksale der Haftung. Bei der Erbfolge bleibe den Gläubigern des Erblassers dessen bisheriges Vermögen weiter verhaftet, während bei der Schuldübernahme das ursprüngliche Vermögen frei und ein ganz neues Vermögen mit der Haftung für die übernommene Schuld belastet wird.

Offenbar hält hier Strohal Haftung und Haftungserfolg nicht scharf genug auseinander. Im Resultat kann es freilich dem Gläubiger gleichgültig sein, ob ihm früher der Erblasser oder nach dem Erbfall bei der beschränkten Erbfolge[61]) der Erbe mit dem Vermögen des Erblassers haftet. Es tritt aber — wie nachgewiesen — in der Haftung eine wesentliche Veränderung ein, indem die persönliche Haftung zur Sachhaftung wird und außerdem unter Umständen der Nachlaß seinen Wert als Haftungsobjekt im Verhältnis zu den Erbschaftsgläubigern dadurch verringert, daß aus ihm auch Schulden, für die er als in der Hand des Erblassers befindliches Vermögen noch nicht verhaftet war, nach dem Erbfall zu befriedigen sind. Es ist somit nicht einzusehen, daß, wie Strohal behauptet, die Gläubiger des

[59]) Gierke, S. 45, 47 a. a. O.

[60]) a. a. O., 3, 35.

[61]) Bei der unbeschränkten Erbfolge ist Haftungsidentität zweifellos gänzlich ausgeschlossen, da hier der Erbe persönlich mit seinem Vermögen haftet.

Erblassers weiterhin so gesichert bleiben, als wäre der Erbfall nicht eingetreten.

Damit wird aber dem von Strohal versuchten Beweis, daß sich bei der Universalsukzession der Eintritt der Schuldnachfolge nur durch das Fortbestehen der Haftung erklärt, die Hauptstütze entzogen, und es muß hiernach als erwiesen gelten, daß bei der Erbfolge eine Schuldnachfolge ohne Haftungsnachfolge möglich ist. Hieraus aber folgt wieder zweifellos, daß Haftungsidentität kein wesentliches Erfordernis der Schuldsukzession ist, daß es vielmehr genügt, wenn die neue Haftung nach Inhalt und Umfang mit der alten übereinstimmt.[62])

§ 7.

b) Tatbestandsmomente der Schuldsukzession.

Diese Feststellung gestattet es, den Begriff der Sondernachfolge in die Schuld nunmehr zu präzisieren: Einmal muß also die Haftung des neuen Schuldners nach Inhalt und Umfang der des alten gleich sein. Dieser Tatbestand kann natürlich nicht ausreichen, um von einem Sukzessionsverhältnis sprechen zu können. Es muß vielmehr, und das ist die conditio sine qua non, die Schuld des Sukzessors von der des Vormannes hergeleitet sein. Der Sukzessor muß im Hinblick auf die ihn überkommene Schuld an die Stelle des ursprünglichen Schuldners treten. Dieses „an die Stelle treten" ist stets als das einer jeden Sukzession charakteristische anerkannt worden. Einige wenige Definitionen mögen diese Behauptung erhärten. Windscheid[63]) übersetzt successio mit „Eintreten eines Rechtssubjekts an die Stelle eines anderen". Ähnlich definiert Becker,[64]) mit dem Unterschiede, daß er unter Sukzession nicht nur derivativ-translativen Erwerb versteht, sondern auch die sogenannte restitutive und deduktive Rechtsübertragung dazu rechnet. Regelsberger[65]) versteht unter

[62]) Gierke a. a. O., S. 57.

[63]) Pandekten, 1906, § 64 IIa, § 66n, 1a.

[64]) System des heutigen Privatrechts, 1886, I, § 33.

[65]) Pandekten, 1893, § 119 III.

successio nur den abgeleiteten Erwerb und auch Wendt[66]) will unter dem Begriff derivativen Erwerb und relative Entstehung des Rechts verstanden wissen. Auch für das heutige Recht hat sich hieran nichts geändert. So legt Staudinger der Sondernachfolge die Wirkung bei, „daß der bisherige Träger des Rechts oder der Verbindlichkeit aufhört, Träger zu sein, und der Erwerber Gläubiger oder Schuldner wird.[67])

Dieses Ergebnis uns vor Augen haltend, können wir uns nunmehr der Frage zuwenden, ob die Schuldübernahme bezw. welche ihrer Erscheinungsformen so gestaltet sind, daß die Voraussetzungen einer Sondernachfolge als erfüllt angesehen werden können.

c) Schuldübernahmefälle.

§ 8.

α) Schuldübergang. — Schuldübernahme.

Es gilt zunächst, die Fälle spezifischer Schuldübernahme, die allein zur Erörterung stehen, gegen diejenigen eines bloßen Schuldüberganges abzugrenzen.

Außer Betracht bleibt in erster Linie der Fall der Erbfolge, denn während sich diese ohne Berücksichtigung des Wesens der einzelnen Vermögensbestandteile per universitatem, durch einen Erwerbsakt vollzieht, der auch den Übergang der Aktiva zur Folge hat, bewirkt die Schuldübernahme im technischen Sinne nur einen Übergang einer bestimmten Verbindlichkeit, ohne daß dadurch die übrigen Aktiva und Passiva berührt werden.

Aber unter dieser Voraussetzung gibt es wieder verschiedene Möglichkeiten, die nicht sämtlich unter den Begriff der Schuldübernahme fallen. Eine Schuldübernahme kann immer nur dort vorliegen, wo der Schuldübergang auf einen Vertrag zurückzuführen ist, denn der Begriff Schuld ü b e r n a h m e setzt stets eine Willensbetätigung voraus, dahingehend, in die Verbindlichkeiten des Urschuldner einzutreten. Es sind demnach diejenigen Fälle auszuscheiden, bei denen eine Schuldaufbürdung ohne, ja gegen den Willen des neuen Schuldners stattfindet.

[66]) Lehrbuch der Pandekten, 1888, § 14.

[67]) Staudinger, II, 1, S. 420 und S. 456.

Hierher gehört einmal der gesetzliche Schuld ü b e r g a n g[68]) und weiterhin der Schuldübergang kraft Richterspruches. Anderer Meinung ist Reichel,[69]) der sowohl Parteiwillkür wie Gesetz und Richterspruch als Begründungsarten der Schuldübernahme — wenigstens der kumulativen — ansieht.[70])[71]) Ob das richterliche Urteil geeignet ist, neue Rechtsverhältnisse zu schaffen, ist eine sehr bestrittene Frage. Aber selbst wenn sie zu bejahen wäre, könnte das richterliche Urteil[72]) nie als Begründungsart der Schuldübernahme anerkannt werden, weil auch hier dem neuen Schuldträger gegen seinen Willen die Schuld aufgezwungen würde.

In vorliegender Abhandlung sollen daher die Fälle gesetzlichen Schuldüberganges außer Betracht bleiben und unsere Frage nur im Hinblick auf die vertragliche Schuldübernahme behandelt werden.

Aber auch unter der vertraglichen Schuldübernahme versteht man nicht ein einheitliches Rechtsinstitut. Man muß unterscheiden zwischen der vertraglichen befreienden oder privativen Schuldübernahme, die in den §§ 414—418 B.G.B. ihre erschöpfende Regelung gefunden hat und die allein vom bürgerlichen Gesetzbuch mit der Etikette „Schuldübernahme" versehen wird,[73]) und der kumulativen Schuldübernahme oder Mitüber-

---

[68]) In eingehender Weise behandelt die verschiedenen Möglichkeiten Reichel a. a. O., S. 93—132: B.G.B. §§ 419, 571, 581 Abs. 2, 1086, 1089, 1251, 1388, 1459 Abs. 2, 1530 Abs. 2, 1549, 2382, 2385, 2145 Abs. 2, S. 1; H.G.B. §§ 25, 28, 130, 412, 413 Abs. 1 und 2, 432, 454, 459, 504; Genoss. Ges. v. 28. Mai 1898, § 23; Eisenb. Verk.-Ordn. § 74; Z.V.G. § 81; Reichsges. v. 20. April 1892 betr. die G. m. b. H., § 16 Abs. 3; Reichsges. über den Versicherungsvertrag v. 30. Mai 1908, § 69; Reichsges. über das Verlagsrecht vom 19. Juni 1901, § 28.

[69]) a. a. O., S. 91 ff.

[70]) Reichel a. a. O., S. 91 gibt sogar zu, daß vielleicht in dieser Subsumierung eine Inkorrektheit liegt.

[71]) Staudinger a. a. O., S. 458 spricht auch von „gesetzlicher kum. Schuldübernahme".

[72]) Oder eine sonstige behördliche Anordnung.

[73]) Staudinger a. a. O., S. 457; Rehbein, Das Bürgerl. Gesetzbuch, 1903, S. 414.

nahme,[74]) die zwar im Gesetz nicht speziell normiert ist, trotzdem aber nach heutiger Auffassung als allgemein zulässig gilt und in der Praxis vielfach geübt wird.[75]) Eine scharfe Gegenüberstellung erweist sich sogar als unbedingt notwendig, weil die Grenzen, die die kumulative Schuldübernahme von der privaten scheiden und deren Innehaltung für die Lösung unserer Frage von der größten Bedeutung ist, nicht genügend Beachtung finden.

Schon die gesonderte Stellung, welche die privative Schuldübernahme im Gesetz einnimmt, legt den Gedanken nahe, daß beide Institute nach verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten geordnet und daher streng voneinander zu sondern sind. Diese Sonderung darf indes nicht genügen. Läßt doch die Verschiedenheit der Parteikonstellation, die sowohl bei der privativen wie kumulativen Schuldübernahme zu beobachten ist, vermuten, daß auch innerhalb der Grenzen, die die privative bezw. kumulative Schuldübernahme umschließen, eine weitere Unterscheidung gemacht werden muß, weil Abweichungen in der Behandlung der einzelnen Fälle bestehen können. Es ist daher notwendig, eine Darstellung der verschiedenen Gestalten, in denen uns die Schuldübernahme begegnet, unter Hervorhebung ihrer juristischen Konstruktion folgen zu lassen. Hierbei wird es, um im Rahmen der Abhandlung zu bleiben, genügen, die Aufmerksamkeit auf die wesentlichen Unterscheidungsmerkmale nur insoweit zu lenken, als auf sie bei der Erörterung des Begriffes Rechtsnachfolge zurückzugreifen sein wird.

β) Privative Schuldübernahme.

§ 9.

aa) Gläubigervertragliche Schuldübernahme.

Das B.G.B. kennt zwei Formen der privativen Schuldübernahme: die eingliedrige des § 414 und die zweigliedrige der §§ 415 und 416.

Die einfachere Gestalt der Schuldübernahme ist im § 414 normiert.[76]) Danach kann eine Schuld durch Vertrag zwischen

---

[74]) Reichel a. a. O.

[75]) Staudinger a. a. O., S. 457; Reichel a. a. O., S. 9.

[76]) Strohal a. a. O., S. 3.

Gläubiger und Schuldner übernommen werden. Die Wirkung eines solchen Schuldübernahmevertrages gibt das Gesetz in kaum mißzuverstehender Weise zu erkennen. Sie besteht darin, „daß der Dritte — i. e. der Übernehmer — an die Stelle des bisherigen Schuldners tritt". Da der ursprüngliche Schuldner, den man als Urschuldner bezeichnet, dem Übernehmer weicht, so wird mit dem Abschluß des Vertrages zwischen Gläubiger und Übernehmer der Urschuldner von seiner Schuld frei. Irgend eine Mitwirkung oder Kenntnis von der Schuldübernahme[77]) seitens des Urschuldners wird zu seiner Befreiung vom Gesetz nicht erfordert, er wird, wie Romeick[78]) sich ausdrückt, „zwangsweise entschuldet". Wie ist diese durch den Schuldübernahmevertrag veranlaßte Wirkung zu erklären?

Bekanntlich kann ein Recht nur auf zwei Arten erworben werden, entweder ist der Erwerb originär oder er ist derivativ. Eine dritte Möglichkeit ist ausgeschlossen. Das gleiche muß naturgemäß von dem Erwerb einer Schuld gelten. Entweder muß also die Schuld unabhängig von der Schuld einer anderen Person zur Entstehung gelangen, so daß sie als absolut und relativ neue ins Leben gerufen wird;[79]) oder aber die Schuld, die bereits bei einem anderen Rechtssubjekt bestanden hat, wird nur durch Erfüllung bestimmter Tatbestandsmomente von einem Träger auf den anderen hinübergeleitet, womit die bisherige Schuld eine entsprechende Einbuße erleidet. Dieses letzte Moment ist ausschlaggebend. Der Erwerber, der seine Schuld vom ursprünglich Verpflichteten herleitet, muß an die Stelle seines Vorgängers treten. Die Schuld muß auf Grund und auf Kosten der den bisherigen Schuldträger belastenden Verpflichtung entstehen.[80])

Gerade diese Wirkung ist aber durch die Fassung des Gesetzes zum deutlichen Ausdruck gebracht. Das Gesetz betont, daß eine

[77]) Cosack, Lehrbuch des B.G.B.; 1903, I, S. 396 Staudinger, S. 457.

[78]) Zur Technik des B.G.B. III, S. 84.

[79]) Wendt a. a. O., S. 27.

[80]) Lessing, Begriff der Rechtsnachfolge nach bürgerlichem Recht, Erl. Diss. 1902, S. 11.

Übernahme einer Schuld stattfindet, daß der Dritte an die Stelle des ursprünglich Verpflichteten tritt. Daß das Gesetz mit Bewußtsein die Ausdrücke „übernehmen" und „an die Stelle treten" verwendet, darf mit Fug behauptet werden. Denn man kann unmöglich annehmen, daß das Wort „übernehmen" nur in dem allgemeinen Sinne gebraucht sei, daß nur gesagt sein sollte, ein Dritter könne sich einem anderen gegenüber in demselben Umfange wie dessen Schuldner und mit der Wirkung verpflichten, daß der Schuldner frei wird. Wäre das „Übernehmen" in diesem weiteren Sinne aufzufassen, nicht aber in der Bedeutung des Herübernehmens, und somit der infolge der Schuldübernahme eintretende Schulderwerb nicht derivativ, sondern originär, dann müßte man konsequenterweise zu dem Schluß kommen, daß hier ein Fall der Novation[81]) gegeben sei, daß durch den Vertrag die alte Schuld unterginge und eine auf einem neuen Schuldgrunde beruhende Verpflichtung für den Übernehmer entstünde. Die neue Schuld würde dann wohl nach Inhalt, Umfang und Bestand wie die alte Schuld begrenzt sein, dieselbe Schuld wäre sie keinesfalls mehr, da sie zwar auf Grund, nicht aber auf Kosten der alten Schuld entstünde. Dann wäre aber einmal der Gesetzestext nicht zu verstehen, der ausdrücklich sagt, daß der Übernehmer an die Stelle des ursprünglichen Schuldners tritt; vor allem aber hieße das, längst mit Erfolg bekämpfte und überwundene Theorien abermals hervorholen und damit zu den starren Anfängen der Entwicklung des Instituts der Schuldübernahme zurücksinken wollen.

Diesen Vorwurf kann man auch Strohal, der für die novatorische Wirkung des Schuldübernahmevertrages das Wort ergreift, nicht ersparen. Konsequent freilich ist sein Standpunkt. Denn da er, wie gezeigt, einen Schuldübergang wegen Fehlens des Haftungsüberganges bei der Schuldübernahme leugnet, bleibt ihm nur die Möglichkeit, die Entstehung der nach Umfang und Inhalt gleichen Verpflichtungen in der Person des Übernehmers durch Novation zu erklären.[82]) Indessen haben die vor-

---

[81]) Reichel a. a. O., S. 1, bezeichnet den privativen Schuldübernehmer auch mit dem mißzudeutenden Ausdruck „novatorischer S".

[82]) Strohal a. a. O., S. 158 ff.

angegangenen Untersuchungen erwiesen, daß Haftungsidentität kein wesentliches Erfordernis der Schuldidentität ist, daß es zur Feststellung eines Schuldüberganges genüge, wenn die Haftung des Urschuldners derjenigen des bisherigen Schuldträgers nach Inhalt und Umfang entspricht.

Daß diese Voraussetzungen im Falle der privativen Schuldübernahme zutreffen, ist eine Folge der von den Vertragsparteien ausgesprochenen Absicht. Ausdrücklich erklärt sich der Übernehmer zwar nicht für verhaftet. Eine solche Haftungsübernahme erübrigt sich aber auch dadurch, daß der Übernehmer den Willen äußert, mit der Schuld des Altschuldners, so wie sie bei diesem bestanden hat, seine vermögensrechtliche Persönlichkeit zu belasten. Nach heutigem Recht hat nämlich, entgegen dem alten deutschen Recht, die Übernahme einer Schuld ohne weiteres auch die Begründung einer Haftung für diese Schuld im Gefolge.[83]) Insofern der Übernehmer aber erklärt, die Schuld des Urschuldners in ihrem vollen Umfange und nach ihrem ganzen Inhalt auf sich nehmen zu wollen, erklärt er sich auch in demselben Maße für verhaftet, wie es der ursprüngliche Träger gewesen war. Damit geht folgerichtig die ursprüngliche Haftung unter, aber nicht nur sie allein, sondern auch alle anderen, bisher für die Schuld des Urschuldners begründet gewesenen Haftungsverhältnisse, wie Bürgschaften und Pfandrechte. Diese Tatsache, die ihre Erklärung darin findet, daß sich mit der Veränderung des Schuldsubjekts die wirtschaftlichen Grundlagen der Haftung unter Umständen ändern können, so daß es nur der Billigkeit entspricht, wenn man Bürgschaften und Pfandrechte erlöschen läßt,[84]) vermag jedoch die Theorie von der Sondernachfolge in die Schuld nicht zu zerstören, denn Haftungsübergang gehört nicht zum Tatbestand des Schuldüberganges.[85])

Die Singularität des Schuldübernahmevertrages nach § 414 liegt, wie bereits angedeutet, darin, daß der Träger der Schuld, die den Gegenstand des Vertrages bildet, bei dem Vertrage gar

---

[83]) Gierke a. a. O., S. 50.

[84]) Staudinger, S. 474.

[85]) Gierke a. a. O., S. 58; a. M. Strohal a. a. O., S. 346, dort weitere Literatur.

nicht aktiv beteiligt ist, daß die Schuld also ohne unter Umständen gegen seinen Willen aus seinem Vermögen herausgenommen und in dasjenige des Schuldübernehmers gebracht wird. Allein auch diese Tatsache kann nicht als Argument gegen die Annahme einer Sondernachfolge in die Schuld angeführt werden. Bei der Übertragung einer Forderung muß allerdings der ursprüngliche Träger des Rechts notwendigerweise mitwirken. Allein das Institut der Schuldübernahme ist seinem Charakter nach von dem der Forderungsübertragung so grundverschieden, daß die rechtlichen Gesichtspunkte, die für die Parteikonstellation bei der Forderungsübertragung maßgebend sind, für die Schuldübertragung nicht Geltung haben können.[86])

Bei der Schuldübernahme kann es sich nur darum handeln, wer durch den Schuldübergang wirtschaftlich mehr getroffen wird. Es unterliegt keinem Zweifel, daß dies der Gläubiger ist,[87]) da sein Vermögen infolge der durch den Schuldnerwechsel verursachten Haftungverschiebung eine Veränderung erleidet oder wenigstens erleiden kann. Danach muß es auf seinen Willen ankommen, ob das juris vinculum, das ihn mit dem Schuldner verbindet, gelöst und damit ein Dritter gebunden werden soll. Dieses juris vinculum ist nach heutiger Anschauung nicht mehr unlösbar. Deswegen darf der Gläubiger den Schuldner ohne dessen Willen lösen und den Übernehmer, der schulden will, als Schuldner an Stelle des Urschuldners annehmen. Die Schuld bleibt damit dieselbe. Sie wird lediglich als „negatives Vermögensobjekt",[88]) als welches sich jede Schuld in bezug auf das Vermögen des Urschuldners darstellt, durch den Schuldübernahmevertrag von dem Urschuldner auf den Übernehmer hinübergewälzt. Das „negative Vermögensobjekt", die Schuld, geht also nicht zugrunde, um nur eine neue von gleichem Umfange in der Person des nunmehr Belasteten entstehen zu lassen, vielmehr wird es so, wie es beim Urschuldner bestanden hat, zum neuen Schuldner hinübergeleitet. Zwar würde auch bei

---

[86]) Strohal, S. 156.

[87]) Staudinger, S. 457.

[88]) Brattig, Die kumulative Schuldübernahme und ihr Verhältnis zur Bürgschaft, Leipz. Diss. 1907, S. 3.

novatorischer Wirkung des Vertrages die neue Schuld „nach Inhalt, Umfang und Bestand der alten gleichen“,[89]) nie aber würde in solchem Falle das Gesetz sich ausdrücken können: „mit der Wirkung, daß der Dritte an die Stelle des bisherigen Schuldners tritt“. Damit ist klar zum Ausdruck gebracht, daß es sich um einen tatsächlichen Schuldübergang handelt. Es wird damit zugegeben, daß das Gesetz in gleicher Weise wie eine Sondernachfolge in Forderungen eine Sondernachfolge in Schulden anerkennt.[90])

§ 10.

bb) Schuldnervertragliche Schuldübernahme.

Weit häufiger ist jedoch in der Praxis die nach § 415 B.G.B. durch Vertrag zwischen Urschuldner und Übernehmer vereinbarte Schuldübernahme und der im § 416 geregelte und nachher zu behandelnde Spezialfall einer Schuldübernahme gelegentlich einer „Hypothekenübernahme in Anrechnung auf den Kaufpreis“. Auch für diese Fälle gilt die Feststellung, daß sich der Schuldübergang im Wege der Sondernachfolge vollzieht. Aus dem Umstand nämlich, daß das Gesetz nur die durch die Änderung der Parteikonstellation notwendigerweise sich auch verschiebenden Voraussetzungen für die Gültigkeit des Vertrages behandelt, darf unbedenklich der Schluß gezogen werden, daß die Wirkung des perfekt gewordenen Vertrages die gleiche ist, wie im Falle des § 414, nämlich Fortbestand der Obligation trotz Schuldübernahmevertrages und Übergang der Schuld infolge desselben.

Da die Parteirollen anders verteilt sind, bedarf die Sukzessionswirkung besonderer Erklärung. Der Vertrag wird zwischen Urschuldner und Übernehmer geschlossen. Jener erklärt, die Schuld aus seinem Vermögen heraus auf das des Übernehmers zu übertragen, dieser, die Schuld in sein Vermögen herüberzunehmen. Die Kontrahenten treffen also mit dieser sich deckenden Willenserklärung eine Verfügung[91]) über ein fremdes Vermögensobjekt, insofern im Falle der Wirksamkeit des Ver-

[89]) Romeick a. a. O., S. 85, 86.
[90]) Staudinger a. a. O., S. 456.
[91]) Staudinger a. a. O., S. 461; a. M. Reichel a. a. O., S. 4.

trages das Bekommensollen des Gläubigers, das einen positiven Vermögenswert für ihn bildet, eine andere Richtung bekommt, infolge der Schuldübernahme dem Gläubiger nunmehr nur noch der Übernehmer verhaftet ist. Stellt sich aber der Vertrag als eine Verfügung der Parteien über ein fremdes Vermögen dar, so ist es folgerichtig, wenn das Gesetz den Gläubiger dadurch schützt, daß es zur Gültigkeit des Vertrages noch seine Genehmigung verlangt, wenigstens sofern die von den Parteien beabsichtigte Wirkung zur vollen Entfaltung kommen soll. Es wirken also, um die dingliche Wirkung des Schuldübernahmevertrages dem Gläubiger gegenüber zur Durchführung zu bringen, drei Personen mit: Schuldner, Übernehmer und Gläubiger. Betont muß aber werden, daß nur Urschuldner und Übernehmer die Vertragsparteien sind und „daß die Mitwirkung des alten Schuldners von konstitutiver Bedeutung ist.[92]) Der Vertrag zwischen Urschuldner und Übernehmer ist auch ohne Genehmigung des Gläubigers gültig und perfekt.[93]) Durch einen solchen, der Genehmigung des Gläubigers ermangelnden Vertrag wird im Verhältnis von Übernehmer und Schuldner bereits ein Schuldübergang, wenn auch nur „intern“ zustande gebracht. Nur die durch den Vertrag beabsichtigte dingliche Wirkung tritt solange nicht ein, als die Genehmigung des Gläubigers noch nicht erteilt ist. „Jedenfalls tritt aber die Genehmigung des Gläubigers zu dem sonst fix und fertigen Vertrage zwischen Urschuldner und Übernehmer als etwas Selbständiges hinzu, nicht um erst den Vertrag perfekt zu machen, sondern um ihm eben auch dem Gläubiger gegenüber Wirksamkeit zu verschaffen und so den Schuldübergang auch dritten gegenüber wirksam zu machen.“[94])

Dadurch, daß das Gesetz das Erfordernis der Genehmigung des Vertrages durch den Gläubiger normiert, stellt es sich auf den Standpunkt der in der Literatur grundsätzlich vertretenen Verfügungstheorie, die jedenfalls keinen Zweifel darüber läßt, daß auch durch den Schuldübernahmevertrag des § 415 B.G.B.

---

[92]) Gierke a. a. O., S. 54.

[93]) Cosack a. a. O., S. 397.

[94]) Heil, Die Lehre von der Schuldübernahme unter besonderer Berücksichtigung des Sukzessionsbegriffes, Rost. Diss. 1903, S. 52.

Schuldsukzession bewirkt wird.[95]) Doch auch vom Standpunkte der Angebotstheorie,[96]) wenn sie auch den rechtlichen Vorgang nicht in so scharfem Lichte zeigt, kann die Sondernachfolge nicht geleugnet werden. Denn selbst bei Haltbarkeit der Prämisse, daß in der Mitteilung des Übernehmers oder des Urschuldners eine Offerte und in der Genehmigung des zwischen Urschuldner und Übernehmer abgeschlossenen internen Übernahmevertrages deren Annahme liegt,[97]) wäre doch wieder der Gläubiger der eine Kontrahent, so daß § 415 nur einen Unterfall des § 414 darstellte.

§ 11.

cc) Hypothekenübernahme in Anrechnung auf den Kaufpreis.

Besondere Vorschriften finden sich für den Fall, daß der Erwerber eines Grundstückes durch Vertrag mit dem Veräußerer eine Schuld übernimmt, für die eine Hypothek an dem Grundstück bestellt ist. Auch hier treffen Schuldner und Übernehmer eine Verfügung über ein Vermögensobjekt des Gläubigers, die als solche zu ihrer Gültigkeit der Genehmigung des Gläubigers bedarf. Während jedoch § 415 die Bestimmung trifft, daß mit dem erfolglosen Ablauf einer eventuell von den Vertragschließenden dem Gläubiger für die Genehmigungserklärung gesetzten Frist die Genehmigung als verweigert gilt, betrachtet gerade § 416 aus praktischen Gründen bei Nichterfolg der Genehmigung trotz Mitteilung der Schuldübernahme nach Ablauf von 6 Monaten die Genehmigung als stillschweigend erteilt, sofern nicht das Gegenteil erklärt worden ist. Wäre diese singuläre Bestimmung nicht getroffen, so würde der regelmäßige Zustand der sein, daß dem Gläubiger nach dem Eigentumsübergange an den Übernehmer des Grundstücks, dinglich das Grundstück, das nun in andere Hände übergegangen ist, verhaftet wäre, die persönliche Schuld aber mit der Person des Urschuldners verknüpft bliebe. Um diesen Zustand zu vermeiden, hat das Gesetz

[95]) Gierke a. a. O., S. 56.
[96]) Literatur bei Staudinger a. a. O., S. 461.
[97]) A. M. Gierke, S. 56, Anm. 2, 3.

die Fassung des § 415 angenommen. Die Eigentümlichkeit der Vorschrift liegt also im Vergleich zu den bereits behandelten Figuren nur darin, daß bei Unterlassen einer Erklärung seitens des Gläubigers die Genehmigung fingiert wird, so daß also auch hier alle Voraussetzungen einer Sukzession erfüllt sind.[98])

Bei allen Fällen privativen Schuldüberganges handelt es sich also um Sukzession. Daß das B.G.B. tatsächlich diesen Standpunkt einnimmt, kommt schließlich in den Entwürfen zum B.G.B. zum Ausdruck. Dort heißt es nämlich:[99]) „Indem der Entwurf auch eine Sondernachfolge in die Schuld mit der Wirkung für rechtlich zulässig erklärt, daß an die Stelle des alten ein neuer Schuldner tritt, trägt es nicht minder als durch Anerkennung der Sondernachfolge in die Forderung einem lebhaften Bedürfnis des Verkehrs . . . . . Rechnung“, „die in der Schuldübernahme liegende Sondernachfolge“[100]) u. a. m. Es kann demnach über die Stellung, die die Motive dem Institut der Schuldübernahme gegenüber einnehmen, gar kein Zweifel bestehen. Der Umstand aber, daß der Ausdruck der Motive „an die Stelle tritt“ im Gesetz wiederkehrt, bestätigt nur das gefundene Ergebnis, daß auch das B.G.B. die Schuldübernahme als Singularsukzession regelt. Wir können also für die fernere Untersuchung an dem Resultat festhalten: Der privative Schuldübernehmer ist Sondernachfolger.[101])

---

[98]) Staudinger a. a. O., S. 466.

[99]) Motive zum B.G.B. II, S. 142.

[100]) a. a. O., S. 143.

[101]) Oertmann, Komm. z. B.G.B., Berlin 1910, § 414 n, 2; a. M. Crome, System des deutschen bürgerl. Rechts 1900, II, § 202 n, 4, S. 360; Cosack a. a. O., § 116 ff.; Matthiaß, Lehrbuch des bürgerl. Rechts 1900, § 101; Dernburg, Pandekten 1904, § 155 ff.; Goldmann und Lilienthal, 1909, § 123; Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts 1899, § 153; Enneccerus, Lehrbuch des bürgerl. Rechts 1908, § 308 ff.; Landsberg, Berlin 1904, § 112; Kohler, Lehrbuch des B.G.B. 1906, II, § 63; Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, 1899, § 159 ff.; Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft, 1901, S. 309 ff.; Gierke a. a. O., S. 40.

γ) Kumulative Schuldübernahme.

§ 12.

Ganz wesentliche Unterschiede von der privativen Schuldübernahme weist der Vertrag auf, durch welchen sich ein Dritter nicht an Stelle, sondern neben dem bisherigen Schuldner für verhaftet erklärt, der Vertrag, welcher unter der Bezeichnung „kumulative Schuldübernahme" sehr üblich ist. Nach dem Sprachgebrauch des B.G.B. ist zwar ein solcher Vertrag keine Schuldübernahme. Daraus folgt jedoch nicht, daß er unter der Herrschaft des jetzigen Rechts nicht geschlossen werden kann.[102]) Das Gegenteil wäre mit den geltenden Grundsätzen über die Vertragsfreiheit nicht vereinbar.[103])

Daß die Unterschiede ganz hervortretende sind, bedarf von vornherein scharfer Betonung. Zwar ist nicht zu leugnen, daß die privative und kumulative Schuldübernahme den Berührungspunkt haben, „daß bei beiden ein bisher Unbeteiligter in den schon bestehenden Obligationsnexus eintritt".[104]) „Im übrigen — so bemerkt Brattig[105]) sehr treffend — haben die Institute kaum irgendwelche Ähnlichkeit, sind vielmehr ihrer juristischen Natur und Konstruktion nach durchaus voneinander verschieden, so daß man in der Literatur dem hier behandelten Institut sogar die Berechtigung zur Führung des Namens „kumulative Schuldübernahme" abgestritten hat. Jedoch — so fährt Brattig fort — ist ein Name so gut wie der andere . . . . und eine Verkennung der Unterschiede in der juristischen Natur wird durch ihre Namensähnlichkeit kaum zu befürchten sein." Wie optimistisch hier Brattig ist, zeigen die Ausführungen Steins und Hellwigs, die beide Institute bezüglich unserer Frage ganz gleichmäßig behandelt wissen wollen. So heißt es bei Gaupp-Stein[106]) in den Ausführungen zu § 325 Z.P.O., „man könne die Fälle der privativen Schuldübernahme nicht anders be-

---

[102]) Strohal a. a. O., S. 234.

[103]) Salinger, im Archiv f. bürgerl. Recht, Bd. 28, S. 81.

[104]) Brattig a. a O., S. 2.

[105]) Ebenda.

[106]) a. a. O., S. 733.

handeln, als die kumulative" und Hellwig[107]) pflichtet dem mit den Worten bei: „Darin geben wir Stein Recht, daß die Fälle der nach dem Prozeßbeginn eintretenden privativen Schuldsukzession nicht anders behandelt werden können als die der kumulativen."

Die kumulative Schuldübernahme kennzeichnet sich durch den Beitritt des Übernehmers als solidarischer Mitschuldner. Sie ist ein Eintreten für eine fremde Verbindlichkeit[108]) und damit ein Sonderfall der Interzession.[109])

Dem römischen und gemeinen Recht war die Schuldübernahme in der heutigen Form nicht bekannt.[110]) Das römische Recht half in erster Linie durch akzessorische Stipulation, die adpromissio[111]) in ihren drei Rechtsfiguren: der sponsio, fidepromissio und fidejussio. Weiterhin diente der Erreichung des Zweckes, den die heutige kumulative Schuldübernahme verfolgt, das in der Kaiserzeit in Aufnahme kommende Institut des constitutum debiti alieni, wobei ein Dritter versprach, eine fremde Schuld bezahlen zu wollen. Wie heute durch die kumulative Schuldübernahme, so wurde durch das constitutum eine neue Obligation ohne Aufhebung der alten geschaffen. Beide Rechtsgestalten entsprechen indes insofern der heutigen Mitübernahme nicht, als sie sich — wenigstens im nachjustinianeischen Recht[112]) — nicht als selbstschuldnerische, sondern nur sekundäre Interzession, also Interzession mit Bürgschaftsabsicht, darstellen.

Nicht dagegen war Vorläufer der Vertrag, durch den ein Dritter zum Urschuldner als correus debendi hinzutritt,[113]) denn es handelt sich um Begründung einer neuen Schuld unter Bezugnahme auf eine bereits bestehende und weiterbestehende Schuld, demnach nicht um eine gleichzeitige, sondern um den

---

[107]) a. a. O., S. 322.
[108]) Reichel a. a. O., S. 17.
[109]) Ebenda S. 22.
[110]) A. M. Birkmeyer a. a. O., S. 155.
[111]) Reichel, ebenda S. V.
[112]) Nov. 4, Kap. 1.
[113]) Reichel a. a. O, S. V.

Anschluß einer neuen an eine bereits vollendete Stipulation, so daß Korrealität nicht begründet wird.[114])

Zu einer Schuldübernahme im heutigen Sinne haben sich die ersterwähnten Institute auch bis in die neueste Zeit nicht entwickelt.[115]) Noch das Allgemeine Landrecht kennt als Gegenstück der expromissio nur die Bürgschaft (§ 401, I, 14). Ein Übergang zur heutigen Auffassung ist im Art. 2021 der C. c. gegeben, in dem der selbstschuldnerisch haftende Bürge als Solidarschuldner behandelt wird. Eine vermittelnde Stellung nimmt das sächsische B.G.B. ein, das den kumulativen Schuldübernahmevertrag als einen Vertrag zugunsten des Gläubigers kennzeichnet, so daß dem Gläubiger zwei Schuldner in der Person des Urschuldners und Übernehmers gegenüberstehen.

Das einzige Gesetz, das die kumulative Schuldübernahme als besondere Verpflichtungsart anerkennt, ist das österreichische A.B.G.B., dessen § 1314 besagt: „Ein Dritter kann sich dem Gläubiger gegenüber verpflichten . . . ., wenn er der Verbindlichkeit als Mitschuldner beitritt“ und § 1347 knüpft an einen derartigen Vertrag die Wirkung, daß eine „Gemeinschaft mehrerer Mitschuldner entsteht. — Im übrigen bietet die Geschichte sehr wenig Anhaltspunkte. Namentlich die Anschauungen des gemeinen Rechts über das Institut waren so verschwommen und streitig, daß hier von einer Heranziehung der Geschichte kaum eine Förderung der Untersuchung des Wesens der kumulativen Schuldübernahme zu erwarten ist.[116])

Nach heutigem Recht handelt es sich um eine kumulative Schuldübernahme also dann, wenn der Dritte die Schuld des ursprünglichen Schuldners zwar als eigene auf sich nimmt, jedoch nicht mit der Absicht[117]) und der Wirkung, daß der ursprüngliche Schuldner frei wird, sondern vielmehr ohne das Verhältnis des bisherigen Schuldners zum Gläubiger zu berühren, ohne

[114]) Czyhlarz a. a. O., S. 160.

[115]) Reichel a. a. O., S. V.

[116]) Wie Reichel sich S. 6 ausdrückt: Es hieße das „ignotum per ignotius“ erklären wollen.

[117]) Schiefe, Subsumtion bei Münster a. a. O., S. 45.

das Band,[118]) welches Schuldner und Gläubiger verbindet, zu lösen. Dem Gläubiger stehen somit nach der Schuldübernahme zwei Schuldner gegenüber.

Auch hier kann die Parteikonstellation eine verschiedene sein. Der Schuldbeitritt kann sowohl durch Vertrag zwischen Gläubiger und Übernehmer, als auch durch Vertrag zwischen Schuldner und Übernehmer herbeigeführt werden.[119])

Der Unterschied ist für die hier behandelte Frage nicht von Bedeutung, so daß davon Abstand genommen werden kann, auf ihn näher einzugehen. Es genügt vielmehr, festzustellen, daß in der Übernahme der Schuld nicht ein Bürgschaftsvertrag, in welchem Falle von einer Sondernachfolge zweifellos nicht gesprochen werden könnte, erblickt werden kann,[120]) da der Übernehmer selbst „Schuldner" des Gläubigers werden will.[121]) Freilich „übernimmt" er damit noch nicht die Schuld des bisherigen Schuldners. An dessen Vermögensverhältnissen wird durch den kumulativen Schuldübernahmevertrag nichts geändert; er bleibt Schuldner, wie er es bisher war. Vielmehr wird durch den Vertrag ein ganz neues Schuldverhältnis zwischen Übernehmer und Gläubiger geschaffen,[122]) das äußerlich nach Inhalt und Umfang dem Schuldverhältnis zwischen Schuldner und Gläubiger, wie es zur Zeit der Schuldübernahme besteht, entspricht. Diese Verdoppelung, Vervielfältigung, geschieht aber nicht aus sich selbst heraus, nicht, wie Reichel[123]) sich treffend ausdrückt, wie bei der Fortpflanzung durch Teilung, sondern unabhängig von der Urschuld. Insofern stellt sich die Schuldmitübernahme höchstens als Akzession dar,[124]) aber als Akzession, die die Besonderheit hat, daß der neue Schuldner sich nicht mit dem alten Schuldner ideell oder reell in die Schuld teilt, sondern

---

[118]) Romeick a. a. O., S. 86.

[119]) Staudinger a. a. O., S. 457; Brattig, S. 7 ff., 15 ff.; Reichel, S. 139.

[120]) Die Unterschiede zwischen Mitübernahme und Bürgschaft sind scharf beleuchtet von Reichel, S. 85 ff.

[121]) Staudinger, S. 457.

[122]) Brattig, S. 14.

[123]) S. 535.

[124]) Thal in Gruchot 50, S. 719.

in der Weise, daß er für die Realisierung der neuen Schuld allein in Frage kommt.[125]) Etwas hat allerdings die neue Schuld mit der alten gemein und das ist der Schuldzweck.[126]) Er ist es, der die Schuld des Urschuldners mit der des Übernehmers in Wechselbeziehungen setzt. Dieser Zweck besteht in der Befriedigung des Gläubigers. Ist also von dem einen Schuldner die Leistung bewirkt, so erlischt damit auch naturgemäß die Verpflichtung des anderen Schuldners, eben weil die Parteiabsicht dahin geht, daß der Übernehmer dem Gläubiger in derselben Weise und damit auch nur solange verpflichtet sein soll, wie der Urschuldner.

Betont muß an dieser Stelle werden, daß es im Wesen der Mitübernahme liegt, daß schon eine Schuld, auf die bei der Übernahme Bezug genommen wird, besteht. Das sagt schon das Wort Mitübernahme selbst. Denn ich kann nicht etwas übernehmen, bezw. übernehmen wollen, was noch gar nicht in die Erscheinung getreten ist. Anderer Ansicht ist Reichel, für den die Schuldmitübernahme nicht notwendig sukzessive ist. Vielmehr könne eine fremde Schuld auch im Augenblick ihrer Begründung, also simultan, mitübernommen werden. Für diesen Fall prägt er den Ausdruck „Zugleichmitübernahme". Reichel setzt sich mit dieser Behauptung in Widerspruch zu der an die Spitze seines Werkes[127]) gestellten Definition der kumulativen Schuldübernahme, worunter er versteht „die Übernahme einer b i s l a n g f r e m d e n Schuld als einer f o r t a b zugleich eigenen".

Urschuldner und Übernehmer schulden also eine Leistung in der Weise, daß jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist. Damit sind die vom § 421 B.G.B. für das Vorliegen eines Gesamtschuldverhältnisses geforderten Voraussetzungen als vorliegend zu erachten, mit welcher Feststellung wir zu dem Ergebnis gelangen: D u r c h e i n e k u m u l a t i v e S c h u l d ü b e r n a h m e w i r d e i n G e s a m t s c h u l d v e r h ä l t n i s b e-

[125]) Reichel, S. 535.

[126]) Reichel charakterisiert den Unterschied durch die Schlagworte: „Der Schuldgenosse ist nur Schuldzweckgenosse", S. 535.

[127]) S. 1.

gründet, ein Resultat, das in der Literatur allgemein vertreten wird.[128])

Man sollte nun glauben, dieses Resultat müsse allgemein[129]) das Ergebnis zeitigen, daß die kumulative Schuldübernahme, weil einerseits der alte Schuldner seine Schuld in seinem Vermögen behält und andererseits der Mitübernehmer eine ganz neue Schuld für sich schafft, die nur nach ihrem Inhalt und Umfang mit der bisherigen Schuld übereinstimmt, als Sondernachfolge nicht angesehen werden könne. Liegt es doch im Begriff der Sukzession, und das zeigt nicht nur der Wortsinn, sondern namentlich mit aller Deutlichkeit die geschichtliche Entwicklung des Begriffes, daß eine Sukzession nur da vorliegt, wo durch den Subjektswechsel auf der Seite des Nachfolgers eine Rechtsvermehrung, auf der Seite des Rechtsvorgängers eine Rechtsverminderung bewirkt wird. Dieses Abhängigkeitsverhältnis gehört zum Wesen der Sukzession, ohne dieses keine Nachfolge. Welche Erfordernisse außerdem gewahrt sein müssen, um von dem Vorhandensein eines Sukzessionsverhältnisses sprechen zu können, braucht nicht nochmals erörtert zu werden. Es genügt, daran festzuhalten, daß überall da keine Sukzession vorliegt, wo das Recht einer Person von der Entstehung eines gleichen Rechts in seinem Umfange nicht berührt wird. Das ist eine unumstößliche Tatsache, an der sich nicht rütteln läßt. Die Mehrzahl der Dogmatiker[130]) entscheidet sich in der Tat aus dieser Erwägung heraus gegen die Auffassung der Schuldübernahme als Sondernachfolge, doch ist auch, trotz der scharfen Ausprägung, die der Begriff successio durch die Geschichte erhalten hat, eine andere Richtung in der Literatur vertreten, die gerade den Umstand, daß durch den kumulativen Schuldübernahmevertrag ein Gesamtschuldverhältnis entsteht,

---

[128]) Staudinger, S. 457; Brattig, S. 14; Reichel, S. 25 ff.; Gierke, S. 34; Strohal, S. 234.

[129]) Plank, B.G.B. § 414 ff., Vorbem. 2; Schollmeyer, B.G.B. § 414, Vorbem. 3; Crome a. a. O., II, 350; Goldmann und Lilienthal a. a. O., I, § 122, Anm. 3; Reichel § 35; Romeick a. a. O., III, 88.

[130]) Fluhme a. a. O., S. 34: „Hat aber der Übernehmer sich neben dem Urschuldner verpflichten wollen, so ist eine Singularsukzession ausgeschlossen." Motive des Entw. eines B.G.B., II, S. 144.

zum Ausgangspunkt ihres Beweises für eine Sukzession nimmt.[131])

Wenn man die Gründe, die die Richtigkeit der Auffassung der kumulativen Schuldübernahme als Sondernachfolge rechtfertigen sollen, einer Prüfung unterzieht, dann kommt man zu der Einsicht, daß kein einziger von durchschlagender Bedeutung ist.

Dem Vorbringen, es widerstreite den Anschauungen und Bedürfnissen des Lebens, wenn man dem kumulativen Schuldübernehmer die Eigenschaft eines Sondernachfolgers abspreche, wie auch die Behauptung, „der ganze Aufbau des Schuldnachfolgerechtes verliere durch Absonderung der kumulativen Schuldübernahme seine Geschlossenheit“[132]) wollen wir als unbewiesen und unbeweisbar nicht entgegentreten. Zum mindesten scheint ein Bedürfnis der Praxis, die kumulative Schuldübernahme als Sondernachfolge auszugestalten, nicht vorhanden oder bei weitem nicht so dringend zu sein, wie bei der privativen Schuldübernahme.

Mehr Beachtung verdient schon der Hinweis auf die geschichtliche Entwicklung des Institutes der Schuldübernahme.[133]) Es wird hervorgehoben, daß die privative Schuldübernahme erst aus der kumulativen hervorgegangen sei,[134]) indem ursprünglich der Schuldübernahmevertrag nur die Wirkung hatte, daß der neue Schuldner neben den alten trat, ohne daß jedoch dieser damit von seiner Verpflichtung gelöst worden wäre. Erst nachträglich wäre er durch die Erklärung des Gläubigers entlassen und so die bisherige kumulative Schuldübernahme in die privative verwandelt worden.[135]) — In der Tat tritt uns das Rechtsinstitut der Schuldübernahme in dem Stadium der Entwicklung, das eine Abkehr von römischen Rechtsgedanken zu deutschen Anschauungen bedeutet, in einer Form gegenüber, die der kumu-

---

[131]) Gierke a. a. O., S. 34; Hellwig, Verträge, S. 176 ff.; Hellwig, Rechtskraft, S. 314, 319 ff.; Oertmann a. a. O., § 414 ff., Vorbem. 2.

[132]) Gierke, S. 34.

[133]) Gierke a. a. O., S. 34.

[134]) Strohal, S. 383.

[135]) Delbrück a. a. O., S. 57; Salpius a. a. O., S. 509.

lativen Schuldübernahme sehr nahe kommt. Bewirkt doch nach Delbrück der kumulative Schuldübernahmevertrag zwischen Urschuldner und Übernehmer den Übergang der Schuld auf letzteren, ohne daß das obligatorische Verhältnis zwischen dem Urschuldner und Gläubiger gelöst wird, so daß dem Gläubiger nunmehr zwei Personen gegenüberstehen, gegen die sich sein Anspruch richten kann. Allein wenn auch der Delbrückschen Theorie nicht die Anerkennung zu versagen ist, daß sie als erste den Kampf gegen römische Auffassung geführt hat, so war doch seine Konstruktion derart widerspruchsvoll und logisch unhaltbar, daß sie, wie dargetan, sich nicht zu behaupten vermochte. — Aber selbst wenn sie heute noch Geltung hätte, könnte von der kumulativen Schuldübernahme nicht behauptet werden, daß sie Singularsukzession bewirke, obgleich der bisher neben, nach der Entlassungserklärung seitens des Gläubigers allein haftende Übernehmer als Sondernachfolger angesehen werden müßte. Denn der privative Schuldübernahmevertrag bezweckte Schuldübergang, und wenn auch unter Annahme der Unlösbarkeit des obligatorischen Verhältnisses der Urschuldner dem Gläubiger gebunden blieb, so war doch jedenfalls infolge der Parteiabsicht die Schuld übergegangen, während der Wille der Kontrahenten beim kumulativen Schuldübernahmevertrag gar nicht auf Herübernahme der Schuld aus dem Vermögen des Urschuldners in das des Übernehmers gerichtet ist, mithin eine Güterumwälzung, die doch Voraussetzung jeder Sukzession ist, sich gar nicht vollzieht. Aber auch vom Standpunkte der heut geltenden Anschauung muß der Versuch verworfen werden, die Sukzessionswirkung einer kumulativen Schuldübernahme durch den Hinweis darauf darzutun, daß sich eine kumulative Schuldübernahme durch Befreiung des Urmitschuldners in eine privative verwandeln kann.[136]) Zugestanden muß allerdings werden, daß unter gewissen Bedingungen[137]) die Wirkungen der Befreiung des Urschuldners und damit der Überführung der Gesamthaftung in eine Alleinhaftung des kumulativen Schuldübernehmers die gleichen sind wie bei der priva-

[136]) Gierke, S. 34, Anm. 2; in den Voraussetzungen übereinstimmend, wenn auch im Resultat a. M. Strohal, S. 154.

[137]) Strohal, S. 152.

tiven Schuldübernahme, was sich namentlich an der Geltung des § 418 Abs. 1 B.G.B. zeigt. Aber es beruht auf einer Übertreibung, wenn man diese Wirkung[138]) als charakteristisch für das Vorliegen einer privativen Schuldübernahme nach dem Eintritt der Befreiung des Urmitschuldners erachtet. M. E. kann diese Tatsache gar nicht als Beweis in Frage kommen. Das Charakteristische der privativen Schuldübernahme ist Alleinhaftung, das die kumulative Schuldübernahme auszeichnende Gesamthaftung. Weil aber bei ihr ein Gesamtschuldverhältnis begründet wird, sind die für ein solches bestehenden Normen maßgebend. Wird also der Urschuldner in seiner Eigenschaft als Gesamtschuldner befreit, so ist hierin nur ein für ihn selbst wirkender Erlaß zu erblicken, da es nicht in der Absicht des Gläubigers liegt, das ganze Schuldverhältnis aufzuheben, vielmehr, sein Bekommensollen allein gegen die Person des Mitschuldners zu richten (§ 423 B.G.B.). Dieser Schulderlaß hat nur den Erfolg, daß die Gesamtschuld, sofern nur zwei Schuldner vorhanden waren, zu einer Alleinschuld wird. Mit privativer Schuldübernahme hat der ganze Vorgang nichts zu tun. Oder begründet etwa die Befreiung eines von zwei von Anfang an als Gesamtschuldner haftenden Personen eine privative Schuldübernahme? Man fragt sich vergeblich, worin hier die Schuldnachfolge liegen sollte. Der nunmehrige Alleinschuldner bleibt in dem gleichen Umfange Schuldner wie bisher, der Schulderlaß, der nur dem Mitschuldner galt, ist für ihn ohne jede Bedeutung, denn wie vorher kann der Gläubiger seinen Anspruch jetzt gegen ihn richten, also verursacht der Schulderlaß selbst keine Schuldnachfolge, sie müßte demnach schon vorher eingetreten sein, also bei Begründng des Gesamtschuldverhältnisses. Da aber die Gesamthaftung beider Schuldner nicht nachfolgend, sondern gleichzeitig begründet wurde, so ergäbe sich daraus die Konsequenz, daß beide Schuldner gegenseitige Schuldnachfolger durch die Begründung des Gesamtschuldverhältnisses geworden sind. Man sieht, wie unhaltbar eine solche Argumentation ist.

Ganz unklar und widerspruchsvoll muß der Beweis erscheinen, den Gierke mit dem Hinweis auf die konstitutive Suk-

---

[138]) Gierke, S. 384.

zession zu führen sucht,[139]) wenn man den von uns als maßgebend für die Untersuchung angenommenen Begriff der Sukzession im Auge behält. Gierke will dem durch die kumulative Schuldübernahme geschaffenen Gesamtschuldverhältnis das Gewand einer konstitutiven Sukzession umtun. Wie der Erfolg einer solchen eine Vervielfältigung des betreffenden Rechts sei, so finde auch bei der kumulativen Schuldübernahme eine Vervielfältigung einer Pflicht statt. Man könne sich die Urschuld als Mutterschuld, die Schuld des Übernehmers als die abgeleitete Tochterschuld vorstellen, womit der Tatbestand der konstitutiven Sukzession gegeben sei; freilich weise die konstitutive Sukzession in dieser Gestalt die Besonderheit auf, daß „der g a n z e Inhalt der Pflicht in das abgeleitete Verhältnis aufgenommen wird, o h n e dem Stammverhältnis zu entschwinden. — Die Grundlagen dieses Beweises sind ebenso irrig wie das Resultat unverständlich ist. Wenn man von einer Vervielfältigung eines Rechtes spricht, so ist doch damit gesagt, daß, nach dem die Vervielfältigung bewirkenden Rechtsakt, mehrere Personen vorhanden sein müssen, die dasselbe Recht besitzen. Das aber trifft gerade im Falle der konstitutiven Sukzession nicht zu. Vielmehr zweigt sich von dem Mutterrecht ein Tochterrecht ab, wodurch das Mutterrecht um den Umfang des übertragenen Rechts vermindert wird, es findet also gar keine Vervielfältigung des betreffenden Rechtsverhältnisses, sondern eine Spaltung, eine Teilung statt.[140]) Völlig unhaltbar ist der Gedanke einer konstitutiven Sukzession, deren Eigenart darin liegt, daß das Mutterrecht durch das Tochterrecht vermindert wird ohne daß das Mutterrecht vermindert wird. Und nichts anderes behauptet Gierke,[141]) wenn er ein Gesamtrecht- oder Gesamtschuldverhältnis als konstitutive Sukzession anspricht.

Desgleichen ist es ein Fehlgedanke, wenn Gierke die Wahrnehmung, daß sich der Übergang einer Alleinberechtigung oder Alleinverpflichtung in eine Gesamtberechtigung oder Gesamt-

---

[139]) a. a. O., S. 31.

[140]) Reichel a. a. O., S. 535.

[141]) S. 24, Anm. 3.

verpflichtung als Sukzession darstellen kann, zu dem Schlusse verleitet, daß jedes Recht oder jede Schuld, die sich mit einer früher vorhandenen zu einem Gesamtrechts- oder Gesamtschuldverhältnis erst verbinden, eine Sondernachfolge sein müsse, und dies, weil nicht eine objektive, sondern lediglich subjektive[142]) Veränderung des Rechts- oder Schuldbestandes stattfände. Aus dieser Begründung Gierkes müßte man den Schluß ableiten dürfen, daß diese Feststellung stets zur Bejahung einer Sondernachfolge genüge. Daß eine solche Auffassung unhaltbar ist, zeigt ein Blick auf die Novation. Auch hier findet nur eine subjektive Veränderung des Rechtsbestandes statt. Der objektive Rechtsbestand bleibt derselbe, der Umfang und Inhalt des Rechts oder der Pflicht auch für den neuen Rechts- oder Schuldträger der gleiche. Wenn in einer Überführung einer Alleinberechtigung oder Alleinverpflichtung in eine Gesamtberechtigung oder Gesamtverpflichtung eine Sukzession zu finden ist, dann hat dies eben einzig und allein darin seinen Grund, daß ein Vermögensobjekt tatsächlich „übergeführt, übergeleitet“ wird in die Vermögenssphäre eines anderen Personenkreises. Der ursprüngliche Alleinberechtigte oder Alleinverpflichtete hört auf, berechtigt oder verpflichtet zu sein. An seine Stelle treten andere Rechtssubjekte. Es ist also irrig, wenn Gierke behauptet, wie jede Vergemeinschaftung eines Rechts Rechtsnachfolge begründe, so bewirke jede Vergemeinschaftung einer Schuld Passivsukzession, denn nur diejenige Rechtsvergemeinschaftung kennzeichnet sich als Rechtsnachfolge, bei der tatsächlich die Rechtsgemeinschaft an die Stelle des ursprünglich allein Berechtigten tritt.

Die für die Auffassung der kumulativen Schuldübernahme als Sondernachfolge vorgebrachten Gründe können damit als widerlegt gelten, und es muß, da zwar die Schuld des Mitübernehmers mit der des Urschuldners inhaltlich übereinstimmt,[143]) sich aber, insofern die gleiche Schuld des ursprünglichen Schuldträgers bestehen bleibt, mit dieser zu einem Gesamtschuldverhältnis ergänzt, an dem Resultat festgehalten werden:

---

[142]) S. 34, 35.

[143]) So auch Gierke, S. 34.

Kumulative Schuldübernahme begründet keine Sondernachfolge in die Schuld.[144])

IV. Schuldsukzession und Rechtsnachfolge nach materiellem Recht.

§ 13.

Die privative Schuldübernahme vermittelt einen wirklichen Übergang der Schuld mit dem Unterschiede, daß dieser im Falle des § 414 B.G.B. durch den Gläubiger und Sukzessor, im Falle des § 415 und 416 durch den Auktor und Sukzessor herbeigeführt wird. Dieser Umstand läßt die Möglichkeit offen, eine solche Sukzession als Rechtsnachfolge aufzufassen, wenn man den Begriff nicht von vornherein auf die Nachfolge in Rechte wegen des Wortsinnes beschränkt. Allein ein prinzipielles Ausschalten des Schuldnachfolgers aus dem Kreise der Rechtsnachfolger mit der Begründung, daß der Wortsinn des Begriffes Rechtsnachfolge einer solchen Subsumierung entgegen und damit seine Anwendung lediglich auf Nachfolge in Rechte zu beschränken sei, wäre zu verwerfen.

Die einengende Auslegung macht geltend, daß unter Rechtsnachfolge im Sinne des materiellen Rechts nur die Nachfolge in Rechte zu verstehen sei. Folgerichtig führt dies dazu, dem Schuldübernehmer die Qualität als Rechtsnachfolger abzuerkennen, sei er doch nicht Nachfolger in ein Recht, sondern in eine Pflicht, in eine Schuld; die Schuldübernahme sei somit nicht Rechts-, sondern Schuld- oder Pflichtennachfolge und damit das Gegenstück zur Rechtsnachfolge. Als solche charakterisiert sie namentlich Staudinger.[145]) Seine Ansicht teilt auch Lessing,[146]) indem er auf die Redeweise des Volkes verweist, freilich nur unter anderem in dem Gefühl mit diesem Beweise nicht durchzudringen. Darin muß man mit Oert-

---

[144]) Salinger a. a. O., S. 28, 93; O.L.G. Dresden in Rechtssprechung des § 13, 184; Planck, B.G.B., Vorbem. 2 zu § 414 ff.; Schollmeyer, B.G.B., Vorbem. 3; Crome II, 350; Goldmann und Lilienthal I, § 122, Anm. 3; Reichel a. a. O., S. 535.

[145]) Staudinger, Komm. zum B.G.B., S. 456; Reichel, S. 3.

[146]) Lessing a. a. O., S. 5.

mann[147]) den Vertretern der beschränkenden Auslegung beipflichten, daß der Ausdruck Rechtsnachfolger, auf den Schuldübernehmer angewandt, schlecht paßt. Im übrigen ist jedoch der einschränkenden Auslegung die Billigung zu versagen.

Rechtsnachfolge ist die „rechtliche Nachfolge", die Nachfolge in ein Rechtsverhältnis schlechthin, also sowohl die Nachfolge in ein Recht wie auch die Nachfolge in eine Pflicht. Eine große Zahl von Schriftstellern gibt auch dem Begriff diese weitere Fassung.[148]) M. E. spricht der freilich eigenartige, aber nur scheinbare Kontrast: „Pflichtennachfolge — Rechtsnachfolge" nicht gegen die weitere Fassung des Begriffes. Wie wir unter Rechtsstellung nicht nur die Stellung eines Rechtssubjekts in Rücksicht auf die aktive Seite eines Rechtsverhältnisses verstehen, vielmehr die rechtliche Stellung schlechthin, gleichgültig, ob es sich um Rechte oder um Pflichten handelt, so ist auch die Auffassung gerechtfertigt, daß unter Rechtsnachfolge Nachfolge in ein Rechtsverhältnis zu verstehen ist.

Diesen Standpunkt nimmt auch Hellwig ein, der die Rechtsnachfolge als abgeleiteten Erwerb einer Rechtsstellung[149]) bezeichnet, wobei er, wie aus der Definition in seinem Lehrbuch[150]) hervorgeht, unter Rechtsstellung die Berechtigung oder Verpflichtung eines Rechtssubjekts versteht. Noch weiter geht Schwerin, der zwar Rechtsnachfolge als eine Unterart des genus Rechtserwerb, diesen Rechtserwerb aber ebenfalls als Eintritt in Rechtsverhältnisse, als Erwerb von Rechten und Pflichten ansieht.[151]) Auch ich neige zu der Ansicht, daß man

---

[147]) Archiv f. bürgerl. Recht, XX, S. 113.

[148]) Hellwig, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 1903, I, S. 286, Anm. 1; Heilenbeck, Die Sondernachfolge nach der Zivilprozeßordnung in den Fällen der Veräußerung und Abtretung, Rostock Diss. 1907, S. 3; Schwerin a. a. O., S. 71.

[149]) Rechtskraft S. 94.

[150]) Lehrbuch a. a. O., I, S. 273, 274.

[151]) a. a. O., S. 3. „Für den Fall, daß unter Rechtserwerb nur der Erwerb von Rechten, nicht auch die Übernahme von Verpflichtungen zu verstehen wäre, glaubt er seinen Standpunkt gerechtfertigt, weil die allgemeinen Regeln über Rechtserwerb auf die Übernahme von Verpflichtungen Anwendung fänden."

nicht von vornherein dem Begriff Rechtsnachfolge zu enge Grenzen ziehen darf. In demselben Sinne äußert sich zu der Frage H. Schmidt:[152]) „Diese Auslegung des Wortsinnes Rechtsnachfolge ist gewiß keine gewaltsame, sondern eine ganz natürliche. Es wäre dagegen kleinlich und unpraktisch, wollte man so sehr am Worte haften, daß . . . . man den Begriff einengt. Wir dürfen das nicht, wir dürfen nicht unserem Ausdrucke, der doch nun einmal vorhanden ist, wenngleich er vielleicht nicht gerade allzu glücklich gewählt ist und sich womöglich durch einen besseren technischen ersetzen ließe, eine begriffliche Beschränkung ängstlich aufzwängen. Wir müssen ihn vielmehr in brauchbarer Weise für das moderne Rechtssystem zu erweitern suchen." Ob das Gesetz selbst den eingenommenen Stanpunkt rechtfertigt, das wird die weitere Untersuchung zeigen. Aus der etymologischen Bedeutung des Wortes Rechtsnachfolge läßt sich jedenfalls ein zwingender Grund für eine Beschränkung des Rechtsnachfolgebegriffes auf die Nachfolge in Rechte nicht herleiten.

Unrichtig wäre es aber auch, Rechtsnachfolge mit Nachfolge in ein Rechtsverhältnis identifizierend, die Fälle tatsächlicher Schuldnachfolge mit der Etikette „Rechtsnachfolge" zu versehen.

Naheliegend ist allerdings die Annahme einer Rechtsnachfolge, wenn man von der Feststellung ausgeht, daß sich nach dem Gesetz im Falle der privativen Schuldübernahme ein Schuldübergang im Wege der Singularsukzession vollzieht. Singularsukzession ist doch neben der Universalsukzession ein Unterbegriff der Sukzession.[153]) Successio aber sei Rechtsnachfolge, und daher müßte auch die Singularsukzession in die Schuld als Rechtsnachfolge angesprochen werden können.

Diesen Standpunkt nimmt auch A. Engelmann[154]) ein, indem er ausführt: „Die Sukzession oder Rechtsnachfolge ist Singularsukzession (Sondernachfolge), wenn der Nach-

---

[152]) Der Begriff der Rechtsnachfolge nach gemeinem Recht und B.G.B., Erlanger Diss., 1903, S. 15.

[153]) Lessing a. a. O., S. 62.

[154]) Das alte und das neue bürgerliche Recht Deutschlands, S. 136. 1897.

folger in ein einzelnes Recht oder in eine einzelne Verpflichtung seines Vorgängers eintritt."

In gleicher Weise äußert sich Matthias:[155]) „Translativer und konstitutiver Erwerb stellen sich als verschiedene Arten der Rechtsnachfolge (Sukzession) in Rechte dar. Rechtsnachfolge kennt das Recht aber auch bei den Pflichten."

Dieselbe Auffassung vertritt Unger:[156]) „Sukzession (Rechtsnachfolge) ist der Eintritt in ein Rechtsverhältnis an die Stelle eines anderen kraft eines zwischen diesem und dem Eintretenden (Rechtsnachfolger) bestehenden juristischen Verhältnisses. . . . . Die Sukzession in ein Rechtsverhältnis — die er vorher mit Rechtsnachfolge identifiziert — kann sowohl in aktiver wie passiver Richtung stattfinden, d. h., es kann der Sukzessor sowohl an die Stelle des bisher Berechtigten als an die des bisher Verpflichteten treten. . . . . Da das Rechtsverhältnis bei diesem Personenwechsel dasselbe bleibt, so folgt daraus, daß . . . . die Verpflichtung mit allen mit ihr verbundenen Schutzmitteln auf den Rechtsnachfolger übertragen wird."

Ganz scharf tritt die Auffassung, daß jeder Singularsukzessor, eben weil er Sukzessor sei, als Rechtsnachfolger behandelt werden müsse, bei Haverkamp[157]) zutage, der behauptet: „Unter Rechtsnachfolger im Sinne dieser Vorschrift — der Vorschrift des § 325 Z.P.O. — ist jedenfalls auch der Singularsukzessor zu verstehen. Als solcher ist auch der Schuldübernehmer, der an der Stelle des Urschuldners in das Schuldverhältnis eintritt, anzusehen." Für Haverkamp ist also mit der Feststellung, daß der privative Schuldübernehmer Singularsukzessor ist, auch die Frage, ob aus einem Schuldtitel, der gegen den Urschuldner ergangen ist, die Zwangsvollstreckung gegen den Übernehmer betrieben werden kann, in bejahendem Sinne entschieden, weil eben für ihn der privative Schuldübernehmer als Singularsukzessor auch Rechtsnachfolger ist.

---

[155]) a. a. O., S. 166.

[156]) System des österreichischen Privatrechts, Leipzig, 3. Aufl., S. 16, IV, § 74.

[157]) Deutsche Juristenzeitung, 1901, S. 530.

Daß jedoch diese Auffassung irrig ist, zeigt die historische Entwicklung des Begriffs successio. Wie bereits bei Erörterung der Frage, ob der Schuldübernehmer Singularsukzessor sei, betont wurde, war dem älteren römischen Recht eine Sukzession überhaupt unbekannt.[158]) Dort, wo scheinbar eine Übertragung eines Rechts vorkam, vollzog sie sich doch gleichzeitig mit der Übertragung der Sache, so daß bei der Eigentumsübertragung weniger die Übertragung des Rechts als die der Sache in den Vordergrund trat.[159]) Als später Übertragung des Eigentums auch in Abwesenheit der Sache ermöglicht und immer üblicher wurde, gelangte man zu der Auffassung, daß eine selbständige Übertragung von Rechten, ein Nachfolgen in Rechte des Vorgängers bei Fortbestand dieser Rechte, mit anderen Worten, daß eine Sukzession möglich wäre. Diese Sukzession war aber in erster Zeit nur eine Nachfolge in Rechte oder eine Rechtsnachfolge.[160])

Erst allmählich gewann, wie die Entwicklung des Institutes der Schuldübernahme zeigte, unter dem Einfluß deutscher Rechtsgedanken die Anschauung Raum, daß sich nicht nur der Erwerb von Rechten, sondern auch der Eintritt in Verpflichtungen im Wege der Sukzession vollziehen könnte. Von da an ist auf die verschiedene Bedeutung des Begriffes successio scharf zu achten, da der Ausdruck nicht unterscheiden läßt, ob er in bezug auf eine Sukzession in Rechte oder eine solche in Pflichten gebraucht sei.[161])

Der Begriff Sukzession teilt sich also in zwei Begriffe, in Sukzession oder Nachfolge in Rechte einerseits, in Sukzession oder Nachfolge in Pflichten andererseits. Der Nachfolge in Rechte oder der Rechtsnachfolge[162]) steht die Nachfolge in Pflichten oder Pflichtennachfolge somit gegenüber, obgleich beide, Rechtsnachfolge wie Pflichtennachfolge, Singularsukzession sein können. Diese Auffassung wird auch von der

[158]) Vgl. auch Lessing a. a. O., S. 5f.
[159]) Jhering, Geist des röm. Rechts, 6. Aufl., II, 2, S. 435.
[160]) Lessing, S. 3.
[161]) Lessing, S. 4, 7.
[162]) Wendt, Pandekten, S. 28.

ganzen Literatur mit geringen Ausnahmen vertreten. So identifizieren für das gemeine Recht Becker,[163] Brinz, Exner, Regelsberger, Seuffert, Wächter den Begriff Rechtsnachfolge mit dem abgeleiteten Rechtserwerb, und in gleicher Weise sprechen sich für das heutige Recht die gewichtigsten Stimmen in diesem Sinne aus. Cosack, Dernburg, Endemann, Kuhlenbeck, Matthias treten für diese Auffassung ein.[164])

Wir kommen damit zu dem Resultat: Nur derivativer Rechtserwerb ist als Rechtsnachfolge aufzufassen,[165]) derivativer Pflichtenerwerb ist, wenn auch Singularsukzession doch das Gegenstück zur Rechtsnachfolge, nämlich Schuldnachfolge.[166])

Mit dieser Feststellung ist zunächst für das materielle Recht die Frage, ob der privative Schuldübernehmer als Rechtsnachfolger angesprochen werden kann, zu verneinen: Der privative Schuldübernehmer ist wohl Pflichten-, nicht aber Rechtsnachfolger.[167])

---

[163]) Bekker, Kritische Vierteljahrschrift, Bd. 29, S. 55; Brinz, Pandekten, 1892, I, S. 240; Exner, Trad., S. 1—4; Regelsberger, Pandekten, § 120, II; Wächter, Pandekten, 1881, § 68, 1; ausführlicher hierüber H. Schmidt a. a. O., S. 13 ff.

[164]) Cosack, Lehrbuch, I. Bd., 3. Aufl., 1900, § 16, IV, I; Dernburg, Bürgerliches Recht, I, 1902, § 103, III; Endemann, Lehrbuch, § 58, c b; Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum B.G.B., I, 1898, S. 310; Matthias, Lehrbuch, I, S. 166; H. Schmidt a. a. O., S. 40; Motive z. Entw. eines B.G.B., I, S. 271, 272.

[165]) Zwingend ist für diejenigen diese Erkenntnis nicht, die Rechtserwerb als den Oberbegriff im Sinne von „Eintritt in Rechtsverhältnisse auffassen, dessen Unterbegriffe Rechtserwerb im engeren Sinne und Pflichtenerwerb bilden. So Schwerin a. a. O., S. 3.

[166]) Crome, System, II, 1, S. 350, Anm. 4; Gaupp-Stein a. a. O., Note 18 zu § 325; Jacoby, D.J.Z., 1904, S. 212; Fischer im Jahrbuch für Dogm., Bd. 40, S. 174; Leonhard, Der allgem. Teil des B.G.B., S. 148; Seuffert, Komm. zur Z.P.O., 8. Aufl., Anm. 4b zu § 325 (Lessing S. 4); Reichel a. a. O., S. 3; Lessing, S. 4, 5, Anm. 10; Ebert in Fischer-Henle, B.G.B., 1906, Anm. 2 zu § 414.

[167]) A. M. Matthias, Lehrbuch, I, S. 166 (im Gegensatze zu seiner Definition der Rechtsnachfolge als Erwerb eines Rechts durch Veräußerung); Dernburg a. a. O., II, S. 358; Engelmann a. a. O., S. 136.

Zu einer unserem Resultat entgegengesetzten Lösung kommen diejenigen Juristen, welche die Rechtsnachfolge als rechtliche Nachfolge auffassen, den Begriff also mit dem abgeleiteten Erwerb einer Rechtsstellung — Berechtigung und Verpflichtung — identifizieren. Unter ihnen nehmen wieder Romeick[168]) und Hellwig[169]) eine singuläre Stellung ein. Aber während nach Hellwig das Moment, welchen diesen abgeleiteten Erwerb charakterisiert, „in der Verbindung liegt, welche zwischen der erworbenen Rechtsstellung und dem Ursprungsverhältnis besteht", und diese Verbindung hergestellt wird „durch ein Rechtsgeschäft oder durch einen Staatsakt, welche auf die Herbeiführung der Rechtsnachfolge gerichtet sind, oder durch die Verwirklichung des sonstigen Tatbestandes, der „kraft Gesetzes" das neue Rechtsverhältnis deshalb entstehen läßt, weil das Ursprungsverhältnis bestand", genügt Romeick solche Charakterisierung nicht. Mit Recht weist er[170]) auf die Unzulänglichkeit einer Definition hin, die, wie die Wendung „auf die Herbeiführung der Rechtsnachfolge gerichtet" den zu definierenden Begriff selbst enthält. Ebensowenig scheint ihm die Erwähnung des Zweckmomentes das Richtige zu treffen. Wenn Hellwig ausführt: „Der im § 325 Z.P.O. gebrauchte Begriff der Rechtsnachfolge umfaßt alle diejenigen Erwerber, deren Rechtsstellung auf Kosten eines fremden Rechts derart verbessert wird, daß dieses als die Quelle der Verbesserung erscheint", so dünkt ihm das mit der Formel identisch: „Rechtsverlust, damit ein anderer Rechtsnachfolger werde", und er vermißt den Hinweis darauf, durch wessen Willensakt dieser Zweck gesetzt wird. Dieser Willensakt erscheint ihm für den Begriff als das Maßgebende. „Nicht jede kausale Verbindung zweier Rechtsstellungen ist Rechtsnachfolge, sondern nur die kausale Verbindung, welche beiderseits, von seiten des Vorgängers und des Nachfolgers nicht nur gewußt, sondern auch gewollt ist, oder welche beiderseits kraft Vorschrift des Gesetzes gewollt werden muß";[171]) also beiderseits be-

---

[168]) a. a. O., S. 74 ff.

[169]) Lehrbuch, I, S. 273/4; Rechtskraft, S. 94/5, 253, 277.

[170]) a. a. O., S. 76.

[171]) a. a. O., S. 77.

wußte, beabsichtigte Zwecksetzung ist ihm für den Rechtsnachfolgebegriff maßgebend. Von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet Romeick auch die einzelnen Fälle der privativen Schuldübernahme und hierbei führt ihn die Erwägung, daß im Falle des § 414 B.G.B. der Vertrag nicht zwischen dem Vorgänger, dem Urschuldner, und dem Nachfolger, dem Übernehmer, sondern zwischen diesem und dem Gläubiger geschlossen wird und somit ein persönliches Band, das vom Autor nach dem Sukzessor hinüberleitet, fehlt, dazu, dem Schuldübernahmevertrage des § 414 B.G.B. die Wirkung, ein Rechtsnachfolgeverhältnis zu erzeugen, abzusprechen. Hingegen hebt er hervor,[172]) daß der Schuldübernehmer im Falle eines im Sinne des § 415 B.G.B. geschlossenen Vertrages als Rechtsnachfolger anzusehen ist. Sonderbarerweise nimmt Romeick in seiner dem Schuldübernehmer und dessen Beziehung zum Rechtsnachfolgebegriff gewidmeten Abhandlung auf den Fall des § 416 B.G.B. nicht Bezug. Da aber, wie nachgewiesen, dieser Fall nur ein Spezialfall des Schuldübernahmevertrages des § 415 ist, so ist anzunehmen, daß auch hier Romeick das Vorliegen einer Rechtsnachfolge für gegeben erachtet. So beachtenswert auch die Ausführungen Romeicks sind, im Resultat vermögen wir ihm nicht beizupflichten, da das Ergebnis, zu welchem er gelangt, auf Voraussetzungen basiert, deren Unrichtigkeit wir bewiesen zu haben glauben: die Annahme eines einheitlichen Begriffes Sukzession und dessen Identifizierung mit dem Begriff Rechtsnachfolge.

Während für die privative Schuldübernahme das Ergebnis gewonnen worden war, daß sie Sukzession begründe, und damit die eben erörterte Frage nahelag, ob diese Schuldsukzession auch wie die Rechtssukzession als Rechtsnachfolge anzusprechen sei, waren wir bezüglich der k u m u l a t i v e n Schuldübernahme zu einem gegenteiligen Resultat gelangt, indem festgestellt wurde, daß durch den kumulativen Schuldübernahmevertrag k e i n Schuldübergang bewirkt wird, daß vielmehr die alte Schuld fortbesteht und neben ihr eine neue nur inhaltlich gleiche, wenn auch zu der alten in einem Abhängigkeitsverhältnis stehende Schuld begründet wird. Die Beweise, die sich an diese Tatsache knüpften,

[172]) a. a. O., S. 94.

hatten dann dargetan, daß der kumulative Schuldübernehmer nicht als Singularsukzessor zu betrachten sei. Es kann somit die Frage, ob er Rechtsnachfolger sei, angesichts der vorausgegangenen Ausführungen gar nicht zum Gegenstand einer Erörterung werden. Der kumulative Schuldübernehmer kann nicht Rechtsnachfolger sein, weil er nicht einmal Pflichtennachfolger ist.[173])

Diskutabel muß die Frage nach der Rechtsnachfolgerschaft des kumulativen Schuldübernehmers nur denjenigen erscheinen, die der kumulativen Schuldübernahme Sukzessionswirkung beilegen. Aber selbst wenn dieser Anschauung zum Siege verholfen würde, müßten doch die gleichen Gründe, die uns nötigten, den privativen Schuldübernehmer als Schuldnachfolger außerhalb des Kreises der Rechtsnachfolger zu stellen, dazu führen, auch dem Mitübernehmer die Eigenschaft als Rechtsnachfolger abzuerkennen.

V. Verschiedenheit des materiell-rechtlichen und prozessualen Rechtsnachfolgebegriffes. — Der Erwerb vom Scheinberechtigten.

§ 14.

Das für das materielle Recht gefundene Resultat: „Weder der privative noch der kumulative Schuldübernehmer ist Rechtsnachfolger" ist für die Beantwortung unserer Hauptfrage, wie eingangs hervorgehoben, aber nur zu verwerten, wenn der Rechtsnachfolgebegriff für die Z.P.O. und das B.G.B. derselbe ist. Die bisherige Abhandlung unterstellte zunächst die Begriffsübereinstimmung. Ob diese Unterstellung gerechtfertigt ist, muß nunmehr untersucht werden. Aus einer Bejahung dieser Frage würde folgen, daß auch für die prozessualen Normen die Antwort dahin lautet, daß der Schuldübernehmer nicht als Rechtsnachfolger anzusprechen und demnach, sofern nicht andere Normen die Vollstreckbarkeit aus einem gegen den Urschuldner gerichteten Titel gegen den Übernehmer ermöglichen, die in vorliegender Arbeit zur Behandlung stehende Frage zu verneinen wäre.

[173]) Reichel, S. 535; Staudinger, S. 456.

Auf der einen Seite wird schlechthin eine Begriffsgleichheit angenommen. Es wird geltend gemacht, „daß die mit Rücksicht auf die Kodifikation des bürgerlichen Rechts revidierte Prozeßordnung den Ausdruck Rechtsnachfolger in demselben Sinne wie dieses gebrauche.[174]) Den Vertretern dieser Ansicht läßt sich entgegenhalten, daß einige Paragraphen der Prozeßordnung, welche vom Rechtsnachfolger sprechen und angesichts derer es schon vor der Novelle fraglich war, ob dieser Begriff für das materielle Recht und die Z.P.O. identisch wäre, bei der Revision nicht geändert wurden, daß sich also bei diesen zum mindesten der Ausdruck Rechtsnachfolger auf das B.G.B. nicht stützen kann.[175]) Auch Regelsberger[176]) und das Reichsgericht[177]) nehmen den Standpunkt ein, „daß man auf die verschiedene Bedeutung des Ausdruckes Rechtsnachfolge zu achten habe“. Diesen Standpunkt rechtfertigt unter anderem auch das Bestehen vieler anderer technischer Begriffe, die vom B.G.B. und von der Z.P.O. in verschiedenem Sinne gebraucht werden, z. B. Einreden, Rechtsgeschäft, so daß man behaupten kann, bis zum Beweise des Gegenteils sei die Ungleichheit des Begriffes für das B.G.B. und die Z.P.O. anzunehmen. Dieser Beweis ist noch nicht schlüssig erbracht worden. Vielmehr läßt sich nachweisen, daß tatsächlich Rechtsnachfolge im materiellen und prozessualem Sinne verschiedene Begriffe sind.

Rechtsnachfolge wurde für das materielle Recht dem derivativen Rechtserwerb gleichgestellt. Dieser Begriff läßt sich aber auf alle Bestimmungen der Z.P.O. nicht anwenden. Versteht doch § 325 II Z.P.O. unter Rechtsnachfolger auch denjenigen, der Rechte von einem Nichtberechtigten herleitet.

Wie kann man aber sagen, daß das Recht des gutgläubig Erwerbenden — nur unter der Voraussetzung der Gutgläubigkeit

[174]) Dernburg, Lehrbuch, 1901, I, S. 315; Hellwig, Rechtskraft, S. 92; Romeick, S. 74; Petersen-Anger, Die Z.P.O. für das Deutsche Reich, 1899, I, § 325 n, 2; H. Schmidt a. a. O., S. 37; Ratz, Die erweiterte Rechtskraft, Heidelb. Diss. 1908, S. 47; Lessing, S. 2.

[175]) Plank, Lehrbuch der Zivilprozesse, 1891, II, S. 307.

[176]) Pandekten, 1893, § 122 n, 1.

[177]) Entsch. d. R.G. in Zivils., 47, S. 66 ff.

wird der Erwerb durch die Verfügung des Nichtberechtigten wirksam, weswegen man eigentlich von einem Erwerb vom Scheinberechtigten sprechen muß — sich auf das des Scheinberechtigten stützt? Es besteht kein Zweifel, daß dieser Rechtserwerb sich mit derivativem Rechtserwerb nicht deckt.

Daraus ergäbe sich, daß der Begriff kein einheitlicher ist. Allerdings scheuen sich die Vertreter der gegenteiligen Ansicht, diesen Schluß zu ziehen. Sie greifen lieber zu verwickelten Konstruktionen, um nachzuweisen, daß auch der Erwerb vom Scheinberechtigten derivativer Rechtserwerb ist.[178]) Zwar wird hierbei auch davon Ausgang genommen, daß der regelmäßige Fall der Rechtsnachfolge in der Übertragung des Rechts durch eine Verfügung des Subjekts des zu übertragenden Rechtsverhältnisses besteht. Doch nimmt man Ausnahmen an; so die, daß ein Nicht berechtigter eine Verfügung trifft. Zwar gibt man zu, daß diesem ein Recht nicht zusteht, begründet aber seine Verfügungsmacht und zwar unter anderem damit, „daß das Gesetz der Verfügung trotz Bekanntseins der Nichtberechtigung Wirksamkeit verleiht".[179]) Der allgemein gültige Satz: „nemo plus juris transferre potest quam ipse habet", findet beim Erwerb vom Nichtberechtigten keine Ausnahme.[180]) Der Satz bedeutet, daß niemand einem anderen aus seinem Vermögen etwas geben kann, was er nicht hat. Daß aber der Nichtberechtigte dem Erwerber das Recht als sein eigenes verschafft, wird nicht verlangt.

Vielmehr überträgt der Nichtberechtigte durch eigene Verfügung das Recht des Dritten auf den Erwerber. Der Grund für diese Verfügungsmacht ist genannt. Der Nichtberechtigte ist also lediglich für das Übertragungsgeschäft von Bedeutung, die Gültigkeit desselben richtet sich nach seiner Person; „dagegen ist es der bei dem Rechtsgeschäft nicht beteiligte Berechtigte, von welchem das Recht auf den Erwerber übergeht und der deshalb insofern der Rechtsvorgänger ist". Wenn Hellwig den eigentlichen Berechtigten als Rechtsvorgänger bezeichnet, so ist

---

[178]) Hellwig, Rechtskraft, S. 96.
[179]) Lessing, S. 25.
[180]) Hellwig, Rechtskraft, S. 103.

dieser doch damit der Rechtsvorgänger des Erwerbers und folglich dieser Rechtsnachfolger des Berechtigten und nicht des Nichtberechtigten, was doch gerade zu beweisen ist.

Auch Lessing macht Hellwig den Vorwurf, daß durch seine Beweisführung der Nichtberechtigte, der durch die Verfügung in so nahe Beziehungen zum Erwerber träte, daß dessen Erwerb von der Gültigkeit der Verfügung und somit von der Person des Nichtberechtigten abhängig sei; zum „Strohmann" würde, daß er „aus der Sukzessionsreihe ausscheiden müßte". Der Eintritt der Rechtsnachfolger müßte dann die Wirkung haben, daß von nun ab der Nichtberechtigte vollkommen ausgeschaltet, zu jeglichem späteren Eingreifen unfähig, zu einem „extraneus" würde.[181]) Auch im Gesetz finden sich für die Anschauung Hellwigs keine Belege.[182])

Lessing versucht daher zu dem Resultat „der Erwerb vom Nichtberechtigten ist derivativer Rechtserwerb" auf andere Weise zu gelangen.[183]) Anknüpfend an § 932 S. 1 B.G.B. macht er geltend, daß die Wirkung einer Verfügung durch den Nichtberechtigten unter den dort gegebenen Voraussetzungen Entstehung des Eigentums für den neuen Erwerber ist. Da aber ein Bestehen desselben Eigentums als inhaltsvollsten und vollkommensten Rechts an einer Sache für eine andere Person undenkbar ist, kann es notwendigerweise für den früher Berechtigten nicht mehr bestehen. Es muß also „erloschen" oder auf den Erwerber „übergegangen" sein. § 325 Z.P.O. spricht vom „Herleiten des Rechts vom Nichtberechtigten", und aus diesem Grunde glaubt er die Möglichkeit des „Erlöschens" verneinen zu müssen;[184]) „läßt sich doch auch nichts dafür geltend machen, daß ein Recht bei dem einen Rechtssubjekt erlischt, damit ein „gleiches" Recht einem anderen Rechtssubjekt zuständig werde, wenn die Möglichkeit des juristischen Anschlusses, die Möglichkeit einer Übertragung dieses Rechts als eines idealen Objekts

---

[181]) Lessing, S. 42.

[182]) Marcus, Die subjektiven Grenzen der Rechtskraft, Bresl. Diss. 1906, S. 30.

[183]) Lessing, S. 38.

[184]) Lessing, S. 44.

nicht gegeben ist". Das Subjekt, auf das sich dieser Übergang bezieht, ließe sich auch aus § 325 II Z.P.O. bestimmen. Damit der Erwerber das „Recht vom Nichtberechtigten" herleiten könne, müsse dieser es erst selbst haben. Er erwerbe es mit der Verfügung über dasselbe, die sich wirtschaftlich und materiell gegen den Berechtigten richtet; im Moment der Verfügung aber gehe es auf den Erwerber über.

Lessing irrt, wenn er seine Behauptung, das Recht des Berechtigten erlösche nicht, sondern „gehe über" damit begründet, daß ein „gleiches Recht einem anderen Rechtssubjekt zuständig werde". § 936 B.G.B. S. 1 zeigt gerade, daß sämtliche das Eigentum des Erwerbers beschränkenden Rechte, also auch die Eigentumsrechte eines anderen an derselben Sache erlöschen. Und zwar erlöschen sie infolge der Entstehung des Eigentums des Erwerbers, demnach nach der Entstehung desselben. Von einem „Übergang" des Eigentums, — sei es unmittelbar vom Berechtigten auf den Erwerber, sei es mittelbar über den Nichtberechtigten auf den Erwerber —, kann nicht die Rede sein.[185]) Dem widerspricht auch nicht der Ausdruck des Gesetzes „vom Nichtberechtigten herleiten"; der Nachfolger leitet zwar sein Recht vom Nichtberechtigten ab, jedoch nur insofern, als dessen Verfügung ihn zum Berechtigten macht, nicht dessen Recht selbst, denn er hat kein Recht, noch erwirbt er es durch die Verfügung, sonst wäre er nicht mehr der „Nichtberechtigte".

Auch der Standpunkt Endemanns[186]) ist zu bekämpfen. Er behauptet mit Gierke,[187]) daß die formale Verfügungsgewalt zur Übertragung fremder Rechte befähige und dieses formale Recht stelle die Verbindung zwischen dem Recht des Berechtigten und dem des Erwerbers her, was die unmittelbare Nachfolge des Erwerbers in das Recht des Berechtigten herbeiführe. Die von der Besitzgewalt geschaffene formale Legitimation, die gesetzlich mit dem Besitz verbundene objektiv bestimmte Verfügungsgewalt soll den derivativen Erwerb vermitteln. Hiermit wird aber nur

---

185) Marcus, S. 30.

186) Endemann, Lehrbuch, 7. Aufl., II, § 81, 2 (im Vgl. hierzu 8. Aufl., I, S. 863, Anm. 9).

187) Deutsches Privatrecht, Leipzig 1905, I, S. 279, Anm. 2; S. 31.

die Frage beantwortet, worauf der Eigentumserwerb auf Grund der Verfügung des Nichtberechtigten zurückzuführen ist, nicht aber gesagt, ob das Recht des Erwerbers mit dem des Berechtigten kausal verbunden ist, was allein für die Entscheidung, ob derivativer oder originärer Erwerb vorliegt, bestimmend ist.[188])

Schließlich könnte noch auf die Überschrift „Übertragung" der Ziffer I, Titel 3, Abschn. 3 des III. Buches des B.G.B. hingewiesen werden. Aber auch dieser Hinweis vermöchte[189]) die gegen die Behauptung, der Erwerb vom Scheinberechtigten sei derivativ, vorgebrachten Gründe nicht zu entkräften, da im Hinblick auf die in den Entwürfen enthaltenen Titelüberschriften und den Umstand, daß unter Ziffer IV gleichfalls Fälle derivativen Erwerbes geregelt sind, der Behauptung, es seien hier nur Fälle originären Erwerbes normiert, die Stütze entzogen wäre.[190])

Von abgeleitetem Erwerb kann also nicht die Rede sein.

Zu dem gleichen Resultat kommt Romeick:[191]) „Der Erwerb des gutgläubigen Erwerbers kann . . . . nicht anders, denn als rein originär aufgefaßt werden."

Aber der § 325 II will doch auch „diejenigen, die Rechte von einem Scheinberechtigten herleiten", als Rechtsnachfolger aufgefaßt wissen. Gerade diese Tatsache ist der schlagendste Beweis dafür, daß eine Verschiedenheit des Begriffes „Rechtsnachfolge" im Sinne des materiellen Rechtes und der Z.P.O. besteht.[192])

Mit dieser Feststellung entfällt die Möglichkeit, das für das materielle Recht gefundene Resultat für die Auslegung prozessualer Normen zu verwenden.[193])

---

[188]) Schwerin, S. 28.

[189]) Schwerin, S. 30.

[190]) Schwerin, S. 29.

[191]) S. 37; ebenso Kohler, Vertrag und Übergabe im A. f. b. R., Bd. 18, S. 98; Schwerin, S. 31.

[192]) Die Beweiskraft dieser Ausführungen wird naturgemäß von denen geleugnet, die den Erwerb vom Scheinberechtigten, trotzdem er ein originärer ist, auch materiell-rechtlich als Rechtsnachfolge ansehen (Schwerin, S. 23 ff., 32 ff.).

[193]) A. M. Petersen-Anger a. a. O., Bd. I, ad § 325 n, 2: „Wer als Rechtsnachfolger im Sinne der Z.P.O. anzusehen ist, richtet sich

In ähnlicher Weise läßt sich Reichel[194]) aus. Ja, er geht sogar noch weiter. Ihm erscheint nicht nur die Feststellung, daß der Schuldübernehmer nach materiellem Recht nicht zu den Schuldübernehmern gezählt werden kann, für die Auslegung prozessualer Normen ohne Bedeutung, sondern er behauptet sogar, daß sich bei der „verworrenen Terminologie unserer Zivil- und Prozeßgesetze eine einheitliche Antwort für das materielle oder das Prozeßrecht auf die Frage nach der Rechtsnachfolgerschaft des Schuldübernehmers nicht geben lasse,[195]) daß vielmehr im einzelnen geprüft werden muß, ob dort, wo das Gesetz von Rechtsnachfolge spricht, darunter nur Nachfolge in Aktiv- oder auch eine solche in Passivrechte zu verstehen sei". Wenn auch zu der Frage, ob der Rechtsnachfolgebegriff des Prozeßrechts ein einheitlicher ist, nicht Stellung genommen werden soll, so scheint es doch ratsam, praktischen Erwägungen folgend, den von Reichel gezeigten Weg zu gehen. An sich ergibt sich allerdings scheinbar aus der Fassung des § 727 Z.P.O. die Konsequenz, festzustellen, einmal, welche Grenzen die Z.P.O. dem Rechtsnachfolgebegriff zieht, weiterhin, inwieweit nach § 325 Z.P.O. die Rechtskraftswirkung über die Parteien hinaus auf die Rechtsnachfolger ausgedehnt wird und dementsprechend der Kreis der Rechtsnachfolger zu begrenzen ist.

Wollte man jedoch in dieser Weise vorgehen, so würde man einen unnötigen Umweg machen. Müßten wir doch die Tragweite sämtlicher auf die Rechtsnachfolge bezüglichen Normen prüfen, um den prozessualen Rechtsnachfolgebegriff, — wenn überhaupt ein einheitlicher besteht —, allseitig bestimmen zu können.[196]) Wir wären so genötigt, neben anderen die hier allein interessierende Frage: „Ist der Schuldübernehmer Rechts-

---

nach dem materiellen Recht"; Dernburg, Das bürgerl. Recht des Deutschen Reiches und Preußens, 1901, I, 315.

[194]) a. a. O., S. 3.

[195]) Vgl. Lessing, S. 2, Anm. 5: „Es ist nicht zweifellos, ob die Z.P.O. den Begriff Rechtsnachfolge nicht in verschiedenem Sinne gebraucht; Seuffert a. a. O., S. 507, § 325, 4 b und im Vergleich hierzu S. 641, § 445, Bem. 2 ad b; ferner Gaupp-Stein a. a. O., § 325 n, 18 und dagegen § 445, Bem. III, 1.

[196]) Schwerin, S. 1.

nachfolger im Sinne des § 727 Z.P.O.?" zu erörtern und fänden bereits vor Feststellung des Gesamtbegriffes das für die Beantwortung unserer Frage allein maßgebende Resultat. Diese Erwägung gestattet es, lediglich in die Untersuchung der Frage einzutreten, ob von der Gesetzesbestimmung des § 727 Z.P.O. auch der Schuldübernehmer betroffen wird.

Diese Untersuchung eröffnet insofern die Aussicht auf eine positive Lösung, als, wie an dem Erwerb vom Scheinberechtigten gezeigt wurde, der prozessuale Rechtsnachfolgebegriff gegenüber dem materiell-rechtlichen eine Erweiterung erfährt. Es besteht somit die Möglichkeit, daß diese auch in der Weise durchgeführt ist, daß die prozessuale Rechtsnachfolge nicht streng auf die Nachfolge in Rechte zu beschränken ist, vielmehr eine Ausdehnung auf die Nachfolge in Pflichten stattfindet.

Bei Erörterung der Frage ist die privative Schuldübernahme von der kumulativen wegen ihrer verschiedenen rechtlichen Bedeutung gesondert zu behandeln, und zwar soll die Antwort zunächst für die privative Schuldübernahme gesucht werden, weil gerade in bezug auf sie die Meinungen stark auseinandergehen, während bezüglich der kumulativen mehr Einhelligkeit herrscht.

VI. Ist der Schuldübernehmer Rechtsnachfolger im Sinne des § 727 Z.P.O.?

1. Nach Rechtshängigkeit eintretende Schuldübernahme.

a) Im Falle der privativen Schuldübernahme.

§ 15.

α) Der Wortlaut des § 727 selbst.

Bereits eingangs wurde auf die verschiedenen Möglichkeiten etymologischer Auslegung hingewiesen, und daher bedarf es einer Erörterung darüber, ob der Wortsinn es zuläßt, den Schuldübernehmer als Rechtsnachfolger anzusehen, nicht mehr, abgesehen davon, daß solche Beweisführung als unzulänglich angesehen werden muß.

Mehr Beachtung verdient der Wortlaut des § 727 Z.P.O. selbst, der von den „Rechtsnachfolgern des Schuldners" spricht. Diese Wortverbindung wird denn auch von denjenigen Juristen,

welche den Schuldübernehmer als Rechtsnachfolger ansehen, zum Beweise der Richtigkeit ihrer Behauptung herangezogen.[197]) Daß § 727 Z.P.O. von „Rechtsnachfolgern des Schuldners spreche, zeige doch deutlich, daß das Gesetz den Schuldübernehmer als Rechtsnachfolger ansieht. Natürlich sei an einen Schuldübernehmer gedacht, der primär in die Verbindlichkeiten sukzediere. Wäre dies nicht der Fall, so führt Hellwig[198]) aus, denke man also an einen Rechtsnachfolger des Schuldners, der primär in die Rechte sukzediert und erst sekundär deswegen in die Pflichten, so würde nur die privative Schuldübernahme fortfallen, da bei dieser eine Nachfolge in Rechte überhaupt ausgeschlossen sei. „Eine derartige Unterscheidung in das Gesetz hineinzutragen sei aber, weil sie völlig unmotiviert sei, unzulässig."[199]) Wie wenig diese Ausführungen Hellwigs dem Standpunkt des Gesetzes entspricht, dürften die früheren Ausführungen über die privative und kumulative Schuldübernahme gezeigt haben: Die privative Schuldübernahme ist Sukzession, die kumulative Schuldübernahme Akzession.

§ 16.

β) § 425 B.G.B., der eine prozessuale Vorschrift gibt.

In gleicher Weise erledigt sich für die privative Schuldübernahme der Beweis, den man mit Hilfe des § 425 B.G.B. zu führen sucht, wo es heißt: „Andere als die in den §§ 422 bis 425 bezeichnete Tatsache wirken, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt, nur für und gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person sie eintreten. Dies gilt insbesondere . . . von dem rechtskräftigen Urteil." Absatz 2 enthält also eine auf die Rechtskraft bezügliche prozessuale Vorschrift: Im Falle eines Gesamtschuldverhältnisses wirkt das rechtskräftige Urteil für und gegen denjenigen Gesamtschuldner, für oder gegen den es ergangen ist. Nun geht man auch hier wieder von der Voraussetzung aus, daß die privative Schuldübernahme nicht anders behandelt werden könne wie die

---

[197]) Hellwig, Rechtskraft, S. 320.

[198]) a. a. O.

[199]) a. a. O., S. 321.

kumulative. Und indem man die Vorschrift des § 425 B.G.B. auf die kumulative Schuldübernahme als einen Fall eines Gesamtschuldverhältnisses bezieht, schließt man den kumulativen Schuldübernehmer aus dem Kreise der Rechtsnachfolger des § 325 Z.P.O. aus, weil sonst ein gesetzlich perhorreszierter Zustand einträte. Folgerichtig aber auch den privativen Schuldübernehmer, weil man nicht eine Unterscheidung in das Gesetz tragen zu dürfen glaubt, die ihn fremd ist.

Diese Beweisführung kann einmal schon aus dem Grunde, dessentwegen wir den erstgeführten Beweis ablehnen mußten, nicht anerkannt werden: die inhaltliche Verschiedenheit der privativen und kumulativen Schuldübernahme. Außerdem läßt sich dagegen vorbringen,[200]) daß § 425 von einem Gesamtschuldverhältnis spricht, das schon zur Zeit des Prozeßbeginnes besteht. Würde die Bestimmung einen anderen Zeitpunkt meinen, so müßte dies gesagt sein. Die Berücksichtigung der einen Gesetzesbestimmung schließt also die der anderen nicht aus, denn die eine spricht von dem Vorliegen einer kumulativen Schuldübernahme vor Beginn, die andere von einem solchen nach Beginn des Prozesses. Freilich darf man nicht daraus wieder, wie Hellwig,[201]) auf das Gegenteil schließen: Der Standpunkt des § 425 II sei gerechtfertigt, denn wenn der Gläubiger einen Gesamtschuldner verklagen will, so hat er doch die freie Wahl, er kann sich den Zahlungsfähigsten aussuchen. Daher ist es nicht nötig, ihm durch Ausdehnung der Rechtskraft des Urteils auf einen anderen vor Beginn des Prozesses vorhandenen Gesamtschuldner die Möglichkeit zu verschaffen, seine Wahl nach Erlaß des Urteils auf den anderen zu lenken und so vielleicht einer Nachlässigkeit bei der ersten Auswahl eines zahlungsunfähigen Schuldners Vorschub zu leisten. Anders wäre es aber bei einer nach der Rechtshängigkeit eintretenden kumulativen Schuldübernahme. Hier bekäme der Gläubiger erst, nachdem ihm die Möglichkeit einer Wahl genommen wäre, einen weiteren Schuldner, und es wäre nur ge-

---

[200]) Hellwig, Rechtskraft, S. 321; Ratz, S. 49; Heilenbeck, S. 3.
[201]) Rechtskraft, S. 322.

recht, ihm die Möglichkeit zu geben, seine Wahl nach Rechtskraft des Urteils durch Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung gegen den neuen Schuldner auf diesen zu lenken. „Wird jemand — so fragt Hellwig[202]) — auch nur einen Augenblick daran zweifeln, daß die Rechtskrafterstreckung eintritt, wenn ein Gläubiger nach der Rechtshängigkeit einen zweiten Gläubiger als Gesamtgläubiger aufnimmt?" Mir scheint hier eine Analogie und demnach eine Bejahung der gestellten Frage durchaus nicht so berechtigt. Für ein Gesamt gläubiger verhältnis mag sie zutreffen, und eine Bejahung läßt sich leicht begründen. Dem neu eintretenden Gläubiger muß es gestattet sein, sich von dem Schuldner leisten zu lassen, dem Schuldner muß es gleichgültig sein, an wen er leistet, denn seine Leistung bleibt dieselbe. Anders bei der nach dem Prozeßbeginn stattfindenden kumulativen Schuld übernahme. Hier hatte der Gläubiger vor der Rechtshängigkeit nur einen Schuldner. Warum soll ihm die Tatsache der kumulativen Schuldübernahme, bei der er vielleicht gar nicht mitgewirkt hat, die Möglichkeit geben, eine vollstreckbare Ausfertigung gegen den neuen Schuldner zu erwirken und damit seine Lage zu verbessern?

Man sieht, daß der Schluß, den Hellwig zieht, sich nicht rechtfertigen läßt, daß demnach, selbst wenn man einen Unterschied zwischen privativer und kumulativer Schuldübernahme nicht erkennen will, § 425 als Beweis gegen die Behauptung, daß der privative Schuldübernehmer Rechtsnachfolger sei, nicht wirksam angeführt werden kann.

γ) § 729 Z.P.O.

§ 17.

Als weiteres Argument dafür, daß sich § 727 nicht auf den Schuldübernehmer bezieht, wird von einer Anzahl von Schriftstellern[203]) auch § 729 Z.P.O. herangezogen.

---

[202]) Rechtskraft, S. 322.

[203]) Petersen, Anm. 4 zu § 729; Anm. 4b zu § 325 bei Seuffert, Anm. 1 zu § 729; Hessische Rechtsprechung, Mainz, 1. Mai 1907, S. 9; Jacobi in D.J.Z., 1904, S. 212; Gaupp-Stein, Anm. 3, Abschn. 2 zu § 325.

§ 729 spricht von der Vermögensübernahme; da diese Singularsukzession in Schulden sei, so könne § 727 diesen Fall nicht mitumfassen, denn sonst wäre § 729 überflüssig.

Diese Notwendigkeit wird freilich von anderer Seite[204]) nicht eingesehen. Zwar wird zugegeben, daß in der Vermögensübernahme eine Singularsukzession in Schulden liegt, aber der Fall der Vermögensübernahme nach rechtskräftiger Feststellung der Schuld müßte in § 729 noch besonders normiert werden, denn § 727 bezieht sich nur auf eine Singularsukzession „während der Rechtshängigkeit". Der Begriff „nach Eintritt der Rechtshängigkeit" wird hier nicht richtig gefaßt, wenn dieser Zeitraum durch das rechtskräftige Urteil abgegrenzt sein soll, denn es fällt auch die Zeit nach diesem hinter den Moment der Rechtshängigkeit.

Der angeführte Beweis läßt sich aber zunächst einmal nur halten, wenn der Vermögensübernehmer wirklich Singularsukzessor in die Schulden des bisherigen Vermögensinhabers wird. Die Motive zum B.G.B., II, S. 151 sagen zwar: „Der Entwurf erkennt insoweit eine, obwohl besonders gestaltete Art von Universalsukzession in die Passiva auch als Folge des Rechtsgeschäftes inter vivos an, obwohl der Übergang des Aktivvermögens sich lediglich durch Singularsukzession vollzieht"; allein die Motive sind für die Auslegung des Gesetzes nicht unbedingt maßgebend, und tatsächlich wird ihre Auffassung allgemein bestritten.[205])

Es wird geltend gemacht, daß die Vermögensübernahme eine Singularsukzession ist. Sukzediere der Vermögensübernehmer in die Rechte, so sukzediere er auch in die Pflichten durch Singularsukzession.

Auf den ersten Blick scheint diese Behauptung richtig zu sein; besonders wenn man von der Auffassung ausgeht, daß der Begriff Vermögen Aktiva und Passiva umfasse, eine Auffassung, die im Gesetz ihre Stütze findet. § 1922 B.G.B. spricht nämlich von dem Übergang des „Vermögens" als eines „Ganzen". Unter diesem Vermögen sind aber Rechte und Verbindlichkeiten zu ver-

---

[204]) R. Schmidt, Lehrbuch, S. 905.

[205]) Seuffert, Anm. zu § 729; Crome, System II, 1, S. 364, Anm. 4; Schmidt, S. 45.

stehen.[206]) Nun scheint allerdings § 1967 B.G.B. dieser Auffassung zu widersprechen, denn die Bestimmung: „Der Erbe haftet für die Nachlaßverbindlichkeiten“ scheint überflüssig, wenn schon § 1922 unter dem Vermögen die Schulden mit umfaßt. Absatz I des § 1967 will aber auch nicht eine neue Bestimmung geben, sondern er erwähnt nur der Vollständigkeit halber noch einmal die Nachlaßverbindlichkeiten, um sie dann zu begrenzen. Diese Auslegung wird zwar bekämpft.[207])

Man führt aus, daß unter Vermögen im Sinne von § 1922 nur Vermögensrechte verstanden seien, was eben gerade § 1967, der erst die Haftung des Erben für Nachlaßverbindlichkeiten regelt, ganz deutlich zeige.[208]) Die ganze Entstehungsgeschichte des § 1922 und § 1967 (§ 2051 des Entw. I) sowie der Inhalt des B.G.B. wiese auf die Richtigkeit dieser Beweisführung hin. Aber nicht nur dieser Paragraph dient den Gegnern als Beleg für ihre Behauptung, sondern die Heranziehung des rechtlichen Begriffes Vermögen überhaupt. „Vermögen“ ist für sie gleichbedeutend mit der „Gesamtheit der einer Person zustehenden Vermögensrechte“. Die „Schulden“ bilden als „Belastung“ des Vermögens keinen Bestandteil desselben. Das Gesetz verwendet den Ausdruck „Vermögen“ im Sinne von „Erbschaft“, „Nachlaß“, und bezüglich dieser kämen doch Veräußerungsgeschäfte, wie z. B. der Erbschaftskauf (§ 2371) vor; „verkauft würden aber nur Rechte, nicht Schulden.[209]) Auch § 1438 nehmen sie zu Hilfe; auch er verstehe unter gemeinschaftlichem Vermögen“ nur die Vermögens r e ch t e. Vor allen vertritt den Standpunkt, daß zum Vermögen nicht die Schulden gehören, Birkmeyer[210]) und stellt sich damit in Gegensatz zu der herrschenden Ansicht, daß nämlich — ebenso wie im römischen Recht — die Universalsukzession notwendig und wesentlich eine Sukzession in a l l e Vermögensbestandteile ist, die bisher ein anderer hatte, namentlich in Sachenrechte u n d Obligationen und besonders in Aktiva und

[206]) Lessing, S. 72.
[207]) Hellwig, Rechtskraft, S. 312.
[208]) Binder, Die Rechtsstellung des Erben, 1901, I, S. 10.
[209]) Binder, S. 11 und 12.
[210]) Über das Vermögen im juristischen Sinne, 1879; 249, 255 ff.

Passiva".[211]) Eine große Zahl von Vertretern dieser Ansicht nennt Binder (a. a. O. S. 7, Anm. 40). Auch heute findet die Anschauung, daß zu dem Vermögen Aktiva und Passiva gehören,[212]) fast allgemeine Anerkennung (Literatur bei Lessing a. a. O., S. 74, Anm. 60, und Schmidt a. a. O., S. 54, Anm. 1).

Warum gibt da aber das Gesetz in § 419 B.G.B. noch eine Bestimmung über die Haftung, wenn, wie unsere Definition des Begriffes Vermögen zeigt, die Schulden ipso iure auf den Vermögenserwerber übergehen? Diese ist eigentlich nicht mehr notwendig, an sich freilich nicht. Schon der Ausdruck „Vermögensüberahme" sagt, daß der Übernehmer auch die Verbindlichkeiten übernimmt. § 419 Abs. 1 B.G.B. will aber auch nicht die Haftung an sich überhaupt erst verlangen, sondern er gibt nur den Zeitpunkt an, von welchem ab die Haftung eintritt, weil doch die einzelnen Vermögensobjekte erst übertragen werden müssen und sich demnach Zweifel über den Moment des Eintritts in die Verbindlichkeiten erheben könnten. Daß die einzelnen Vermögensstücke übertragen werden müssen, ergibt sich aus der Natur des Vermögensübernahmevertrages. Dieser ist — wie Schollmeyer im Kommentar zum B.G.B. nachweist — lediglich der in § 311 B.G.B. behandelte obligatorische Veräußerungsvertrag. Bei diesem Vertrage ist aber der Übertragende zur Auflassung, Übergabe, Zession usw. verpflichtet. Darin zeigt sich, daß nicht das „Vermögen" als solches übergeht, — denn der Eintritt in einen Vermögenskomplex als solchen vollzieht sich durch Universalsukzession[213]) —, sondern, daß es sich nur um bestimmte Objekte, die Aktiva, handelt, und so erklärt sich auch die Haftung des Übernehmers ohne weiteres:[214]) Da nicht das Vermögen als Ganzes, sondern nur die einzelnen Vermögensgegenstände und Rechte übertragen werden, muß die Haftung besonders normiert

---

[211]) Brinz, Pandekten, S. 656; Hasse, Archiv für zivilistische Praxis V, 1822; Windscheid, Pandekten, § 528.

[212]) Hellwig, Rechtskraft, S. 310 f.; Windscheid, Pandekten, 9. Aufl. S. 180; Dernburg, Lehrbuch 1906, I, § 103, S. 355.

[213]) Crome, System, II, 1, S. 364, Anm. 7.

[214]) Hellwig, Rechtskraft, S. 313.

werden.[215]) Dadurch, daß das Gesetz den Übernehmer neben dem Schuldner haften läßt, wird ein Gesamtschuldverhältnis geschaffen. In der Vermögensübernahme liegt somit eine kumulative Schuldübernahme. Zwar wird geltend gemacht, daß dies nicht der Fall sei, denn der bisherige Schuldner scheide „als Schuldner" aus,[216]) während nur seine Haftung fortbesteht. Aus dem Umstande, daß das Gesetz von einer „Haftung" des bisherigen Schuldners spricht, ergäbe sich nicht, daß er weiter Schuldner bleibt, denn man dürfe nicht Haftung und Schuld identifizieren. Diese Auslegung des Gesetzes, die zur Annahme einer privativen Schuldübernahme führen muß, erscheint mir nicht richtig. Das Gesetz (§ 419 B.G.B.) will mit der Bemerkung „unbeschadet der Fortdauer der Haftung des bisherigen Schuldners" keineswegs das Ausscheiden des bisherigen Schuldners als solchen anerkennen und nur aus Billigkeitsrücksichten seine Haftung normieren. Das ergibt doch das Wort „Fortdauer" der Haftung. Der Schuldner haftet demnach weiter wie bisher, d. h. als Schuldner. Da er also Schuldner bleibt, kann seine Schuld nicht auf den Vermögensübernehmer übergehen. Von einer Singularsukzession in die Schulden ist auch hier nicht die Rede, und der versuchte Beweis mißlingt aus den oben — bei der Behandlung der kumulativen Schuldübernahme — dargelegten Gründen.

Aus dem Bestehen des § 729 I Z.P.O., der nur aus Billigkeitsrücksichten eingeführt ist, läßt sich also nicht ein Schluß dafür ziehen, daß § 727 den Singularsukzessor in Schulden nicht meint, denn § 729 I trifft ihn nicht.

δ) Entstehungsgeschichte des § 325 Z.P.O.

§ 18.

Es bleibt noch übrig, die Entstehung des § 325 Z.P.O., an den § 727 Z.P.O. anknüpft, zu berücksichtigen.

Im römischen Recht bestand das Verbot der Veräußerung der im Streit befangenen Sache, der res litigiosa, und der Abtretung

[215]) Crome, System, Anm. zu § 419 B.G.B.; Gaupp-Stein, Anm. zu § 729, Z.P.O.

[216]) Schwerin, S. 67, Anm. 4.

des geltend gemachten Anspruchs, der actio litigiosa. Dieses Verbot wurde vom gemeinen Recht beibehalten. Nur von einer Veräußerung einer im Streit befangenen Sache und der Abtretung eines im Streit befangenen Anspruchs ist die Rede. Bestimmungen über die prozessualen Wirkungen der Übernahme einer Schuld finden wir nirgends. An das erwähnte Verbot knüpft § 236 a. F. der Z.P.O. von 1879 an, indem er dieses Verbot beseitigt. Von der Übernahme einer eingeklagten Schuld spricht auch er nicht. Es könnte höchstens aus dem in § 236 III enthaltenen Worte „Rechtsnachfolger" geschlossen werden, daß der Schuldübernehmer mitgemeint ist, aber dieser Absatz „ist ausschließlich auf die im ersten Absatz des § 236 angegebenen Fälle der Veräußerung einer im Streit befangenen Sache und der Abtretung eines geltend gemachten Anspruchs zu beziehen und damit von der Anwendung auf den Fall einer Schuldübernahme ausgeschlossen."[217]) Die Bestimmung des § 236 III a. F. findet sich in § 325 n. F. wieder, allerdings mit der Änderung, daß sie nicht nur gegen die Rechtsnachfolger gerichtet ist, sondern daß sie auch für sie gilt. Nur insoweit galt die Änderung. Eine Ausdehnung des Begriffes „Rechtsnachfolger" beabsichtigte die Novelle also nicht."[218]) Dieselbe Ansicht gibt die Begründung zum § 325 Z.P.O. der Novelle wieder, wo es heißt:[219]) „Soweit es sich um die Wirksamkeit des Urteils gegen Sondernachfolger handelt, hatte jener Satz schon in dem bisherigen § 236 III reichsgesetzliche Anerkennung gefunden; der Entwurf bringt ihn nunmehr auch zugunsten des Sondernachfolgers zur Geltung."[220]) Der Kreis der unter den Begriff „Rechtsnachfolger" des § 325 Fallenden ist also derselbe wie der des § 236 a. F.: Der Schuldübernehmer zählt nicht zu ihnen. Folglich ist auch in dem auf § 325 Bezug nehmenden § 727 für den Schuldübernehmer kein Raum.

[217]) Wilmowski und Levy, Z.P.O., 1895, Bd. I, S. 405; Entsch. des R.G. bei Gruchot, 30, 1112; Juristische Wochenschrift, 1886, S. 193, 6.

[218]) Heilenbeck, Die Sondernachfolge nach der Z.P.O. in den Fällen der Veräußerung und Abtretung, Rostocker Diss. 1907, S. 4.

[219]) S. 189.

[220]) Seuffert a. a. O. Bem. zu § 325, 4, b; Schwerin a. a. O. S. 71.

Daß diese Beweisführung ihre Berechtigung hat, läßt sich daraus entnehmen, daß eine große Anzahl von Schriftstellern für sie eintritt[221]) und erst kürzlich eine Entscheidung des Oberlandesgerichts in Dresden[222]) ihr gefolgt ist. Der Vorwurf, daß sich der Beweis auf die Begründung zur Z.P.O. stütze, und das sei unrichtig, denn der Wille des Gesetzgebers sei für die Auslegung des Gesetzes nicht unbedingt maßgebend, man dürfe nur aus dem Gesetz herauslesen, was Rechtens sei, wäre unberechtigt. Denn nicht auf die Begründung zur Z.P.O. gründet sich der Beweis, — diese unterstützt ihn nur, sondern auf die Entwicklung des § 325 aus dem § 236 a. F.

ε) Inhalt des § 265 Z.P.O.

§ 19.

Aber selbst, wenn man diesen historischen Beweis nicht anerkennen will, läßt sich noch immer als Beleg für die Behauptung, daß der Schuldübernehmer nicht Rechtsnachfolger im Sinne des § 325 Z.P.O. sei, § 265 Z.P.O. heranziehen.[223]) Während eines Rechtsstreits kann einer Partei, ohne daß ein Einfluß auf den Prozeß ausgeübt wird, ohne daß besonders die Parteien sich ändern, ein „Rechtsnachfolger" nur in den im § 265 Z.P.O. angeführten Fällen erwachsen.[224]) Ein solcher Rechtsnachfolger ist nur derjenige, dem die in Streit befangene Sache veräußert oder der in Streit befangene Anspruch abgetreten worden ist. Andere in das streitige Rechtsverhältnis eintretende Personen sind nicht als „Rechtsnachfolger" anzusprechen. Der Schuldübernehmer findet hier keinen Platz. Das ist die allgemeine Ansicht.[225])

---

[221]) Seuffert, Anm. 4 b zu § 325; Anm. 5 zu § 727; Gaupp-Stein, Anm. 3 zu § 325; Petersen, Anm. 5, Note 4 zu § 325; Schwerin, S. 69; Heilenbeck, S. 4.

[222]) Entsch. d. O.L.G., Bd. XIII, 148.

[223]) Schwerin, S. 70, Anm. 1.

[224]) Wahl, Die Tragweite der Bestimmung des ersten Satzes von § 265, Abs. 2, Z.P.O., Bresl. Diss. 1909.

[225]) Petersen, I, S. 523[6]; Seuffert, Anm. 7 zu § 265; Gaupp-Stein, 5. Aufl., Anm. 2, II. Abschnitt zu § 265. — Eine vereinzelte

Hätte das Gesetz anerkennen wollen, daß durch die Schuldübernahme eine „Rechtsnachfolge“, die keinen Einfluß auf den Prozeß hat, eintreten kann, so hätte die „Übernahme einer Schuld“ an dieser Stelle erwähnt werden müssen. Aus der Tatsache, daß dies nicht geschehen ist, ergibt sich die Folgerung, daß nach § 265 eine Rechtsnachfolge durch Schuldübernahme nicht möglich ist, daß also der Schuldübernehmer nicht unter den Begriff „Rechtsnachfolger“ des § 265, mithin auch nicht unter den des § 325 und § 727, die eng mit ihm zusammenhängen, fällt.

Hält man sich also genau an den Buchstaben des Gesetzes, welches das Erfordernis eines Rechtsnachfolgeverhältnisses statuiert, so schließt das gewonnene Ergebnis: „Der Schuldübernehmer ist nicht Rechtsnachfolger im Sinne des § 727“ die Möglichkeit aus, im Falle einer privativen Schuldübernahme nach Rechtshängigkeit aus einem gegen den Urschuldner ergangenen Urteil die Zwangsvollstreckung gegen den Übernehmer zu betreiben.

Gegen diese Auffassung polemisiert Mendelssohn-Bartholdy,[226]) der entgegen der positiven Forderung des Gesetzes das Vorhandensein einer wirklichen Rechtsnachfolge für die Entscheidung unserer Hauptfrage für belanglos hält. Unter Bezugnahme auf § 325, auf den sich, wie wir ausgeführt haben, doch § 727 Z.P.O. stützt, behauptet er wörtlich: „Es ist für die Frage, ob den Schuldübernehmer die Entscheidung zwischen Gläubiger und bisherigen Schuldner bindet, belanglos, ob man den Schuldübernehmer allgemein als Rechtsnachfolger ansehen und danach annehmen darf, daß das Gesetz ihn unter den Rechtsnachfolgern des § 325 Z.P.O. einbegreife.“ Eine Rechtskraftswirkung auf den Schuldübernehmer ist seiner Meinung nach immer dann gegeben, wenn der Schuldübernehmer mit dem

---

Stellung nimmt Kohler ein, der § 265 auch auf den Schuldübernehmer bezieht. Da er seine Ansicht nicht begründet, kann darüber hinweggegangen werden.

[226]) Grenzen der Rechtskraft, Leipzig 1900, S. 455 f.

Gläubiger über eine Schuld prozessiert, die von der Schuld des Urschuldners abhängig ist, mit ihr in engstem Zusammenhange steht. Handelt es sich aber in dem Prozeß zwischen Gläubiger und Übernehmer um eine Schuld, die von der Schuld des Urschuldners gänzlich unabhängig ist, also um eine eigene Schuld des Übernehmers, so kommt die res judicata einer Entscheidung zwischen Gläubiger und Erstschuldner in einem solchen Prozeß nicht in Betracht, wie Mendelssohn ausführt, „so wenig, wie die res judicata eines Auktorurteils im Prozesse des Rechtsnachfolgers, der eigenes, unabhängiges Recht hat, dem, wie das Gesetz sagt, „die Vorschriften des bürgerlichen Rechts zugunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, zur Seite stehen". Seine Auffassung sucht Mendelssohn aus dem Sinne des Gesetzes zu erklären. Die Erkenntnis, daß die Vorschrift des § 325 Z.P.O.: „Das rechtskräftige Urteil wirkt für und gegen die Personen, welche nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger der Parteien geworden sind," nicht wörtlich, sondern „cum grano salis" zu verstehen sei, weil in dieser Bestimmung in keiner Weise auf das Abhängigkeitsverhältnis bezw. die rechtliche Beziehung zwischen den in Frage kommenden Rechtsverhältnissen hingewiesen ist, hat ihn dazu geführt, auch der positiven Forderung des Gesetzes, daß außer im Fall einer Rechtskraftswirkung unter den Parteien ein Rechtsnachfolgeverhältnis vorliegen müsse, nicht den Wert beizumessen, den sie verdient.

Den gleichen Standpunkt, daß nämlich diese Argumentation Mendelssohns sich nicht in exakter Weise auf die vom Gesetz aufgestellten Prinzipien stützt, nimmt Hellwig[227]) ein; auch er lehnt das von Mendelssohn für die Rechtskraftswirkung aufgestellte Prinzip, da er es für unbewiesen und unbeweisbar hält, ab.

Mit der Ablehnung der Mendelssohnschen Argumentation entfällt jedoch jede Möglichkeit, auf einem anderen als dem eingeschlagenen Wege zu einer bejahenden Antwort der aufgeworfenen Fragen zu gelangen. Demgemäß muß an dem vorhin festgelegten Ergebnis festgehalten werden: Gegen den privativen Schuldübernehmer kann aus einem Schuldtitel, welcher

[227]) Rechtskraft, S. 319.

gegen den Urschuldner gerichtet ist, die Zwangsvollstreckung nicht betrieben werden.

Diese Lösung ist für die Fälle einer **nach** Rechtshängigkeit der Schuld eingetretenen privativen Schuldübernahme maßgebend. Demnach handelt es sich einmal um die privative Schuldübernahme, welche eine bereits rechtshängige aber noch nicht abgeurteilte Schuld zum Gegenstand hat, weiter aber auch um die privativen Schuldübernahmefälle, bei denen schon ein Schuldtitel hinsichtlich der übernommenen Schuld bestand. Und zwar kann dieser Schuldtitel wieder rechtskräftig sein, oder Rechtskraft noch nicht erlangt haben. Um bei dem Urteil zu bleiben, so wird allerdings bestritten, daß die erstgenannten beiden Fälle praktisch möglich wären und nur die Möglichkeit des letzten Falles zugestanden, weil die vom Gläubiger zu genehmigende Befreiung des Urschuldner's wegen Mangels der Passivlegitimation zur Klageabweisung führe.[228])

Es mag richtig sein, daß bei Übernahme einer rechtshängigen Schuld die Übernahme einer rechtskräftig abgeurteilten Schuld der Normalfall sein wird. Der einzig mögliche ist er jedenfalls nicht. Ist doch zur Klageabweisung wegen mangelnder Passivlegitimation in allen Fällen auf diese Tatsache vom Beklagten einredeweise hinzuweisen. Unterläßt der Schuldner die Einrede aus irgend einem Grunde, sei es aus Nachlässigkeit oder aus Unkenntnis, wie solche im Falle einer Schuldübernahme nach § 414, der eine Mitteilung an den Urschuldner fordert, leicht möglich ist, so kann natürlich ein Urteil, das die Leistungspflicht anerkennt, ergehen. Ebensowenig läßt sich zur Begründung der Ansicht, daß nur eine bereits abgeurteilte Schuld für die Übernahme in Betracht kommen könne, anführen, daß im Falle der Übernahme einer bereits rechtshängigen jedoch noch nicht abgeurteilten Schuld in der Mitwirkung des Urschuldners beim Schuldübernahmevertrage ein Anerkenntnis der Schuld zu erblicken sei, denn einmal ist die Verpflichtung nicht immer notwendig eine bestrittene,[229]) andererseits kann die Schuldüber-

[228]) Hellwig, Rechtskraft, S. 322.

[229]) P. Mayer in Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. XXXII, S. 306.

nahme auch unter der Bedingung erfolgen, daß die Schuld tatsächlich besteht. Ein Grund, die Frage auf den Fall der Schuldübernahme einer bereits rechtskräftig festgestellten Schuld beschränken zu müssen, besteht also nicht.

§ 20.

b) Im Falle der kumulativen Schuldübernahme.

Bei der Untersuchung unserer Frage war bezüglich der privativen Schuldübernahme davon Ausgang genommen worden, daß die Z.P.O., wie der im Anschluß an den Erwerb von Nichtberechtigten erörterte Rechtsnachfolgebegriff zeigte, eine Erweiterung dieses Begriffes gegenüber dem materiellrechtlichen aufwies; und das Vorliegen einer Nachfolge in die Schuld ließ auch eine Ausdehnung des Begriffes Rechtsnachfolge auf eine Nachfolge in die Schuld nicht ausgeschlossen erscheinen. Die Untersuchung der prozessualen Normen in ihrem systematischen Zusammenhange erwies jedoch, wie irrig diese Annahme war, legte dar, daß der privative Schuldübernehmer nicht als Rechtsnachfolger im prozessualen Sinne gelten, demzufolge auch gegen den Übernehmer aus einem Schuldtitel gegen den Urschuldner eine vollstreckbare Ausfertigung nicht erteilt werden kann.

Diese Lösung ergab sich für die privative Schuldübernahme, bei der wenigstens eine Nachfolge in die Schuld stattfindet. Bei der kumulativen Schuldübernahme liegt nun, wie erwiesen, nicht einmal ein Schuldübergang vor. Ist also die privative Schuldsukzession keine Rechtsnachfolge, so müssen wir notwendigerweise der kumulativen Schuldübernahme, die sich nicht als Sukzession, sondern als Akzession darstellt, diese Eigenschaft mit weit größerem Rechte absprechen. Dieselbe Konsequenz zieht Reichel,[230]) der das gefundene Resultat in die Formel faßt: „Schuldnachfolge ist keine Rechtsnachfolge und Mitübernahme — wie er die kumulative Schuldübernahme nennt — ist noch nicht einmal Schuldnachfolge."

Der Umstand indes, daß durch den kumulativen Schuldübernahmevertrag ein Gesamtschuldverhältnis geschaffen wird, zeigt

[230]) a. a. O., S. 535.

einen anderen Weg. § 425 B.G.B. bestimmt: Andere als die in den §§ 422 bis 424 bezeichneten Tatsachen wirken, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt, nur für und gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person sie eintreten. Dies gilt insbesondere . . . vom rechtskräftigen Urteil." Selbst wenn man die viel besprochene Dispositivklausel[231]) „soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt" in Rücksicht ziehen wollte, ist doch nicht zu übersehen, daß hier durch das Gesetz nur die Rechtskraftswirkung geregelt wird. Die Frage nach der Regelung der Rechtskraftswirkung hat jedoch mit der Frage der Vollstreckbarkeit des Urteils für und gegen Dritte nichts zu tun, da die Rechtskraft nicht Voraussetzung der Vollstreckbarkeit bezw. letztere nicht Voraussetzung der Rechtskraft ist.[232]) Geht doch auch die Forderung des Gesetzes dahin, daß zur Erteilung der Vollstreckungsklausel gegen den Schuldner ein Rechtsnachfolgeverhältnis vorliegen müsse, denn die Fassung des § 727 Z.P.O. lautet nicht: „gegen diejenigen, gegen welche nach § 325 das Urteil wirksam ist", sondern § 727 bestimmt: „gegen diejenigen Rechtsnachfolger des im Urteile bezeichneten Schuldners, gegen den das Urteil nach § 325 wirksam ist." Die vom B.G.B. für Gesamtschuldverhältnisse aufgestellte Norm über die Erstreckung der Rechtskraft vermag daher nicht unter Umgehung der von der Z.P.O. aufgestellten Forderung „Vorliegen eines Rechtsnachfolgeverhältnisses" zum Ziel zu führen. Da also dieser Weg verschlossen ist, muß auch für den kumulativen Schuldübernehmer die Frage nach der Vollstreckbarkeit des gegen den Urschuldner ergangenen Urteils gegen ersteren verneint werden, denn der kumulative Schuldübernehmer ist ebensowenig Rechtsnachfolger wie der privative Schuldsukzessor.

2. Vor Rechtshängigkeit eintretende Schuldübernahme.

§ 21.

Bisher war nur derjenigen Schuldübernahmefälle gedacht worden, die nach Rechtshängigkeit stattfinden. Der Vollständig-

---

231) Mendelssohn-Bartholdy a. a. O., S. 455.

232) Gaupp-Stein a. a. O., S. 779, Anm. zu § 325 Z.P.O.

keit halber muß noch der Fall erwähnt werden, daß eine Schuld privativ oder kumulativ vor diesem Zeitpunkt übernommen wird. Die Frage bietet durchaus keine Schwierigkeiten.

Nach § 727 ist die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung nur gegen diejenigen Rechtsnachfolger zulässig, gegen die das Urteil nach § 325 Z.P.O. wirksam ist. § 325 erstreckt die Rechtskraftwirkung aber nur auf diejenigen Personen, die nach Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger der Parteien geworden sind. Daraus kann man als argumentum e contrario schließen, daß eine Erstreckung der Rechtskraftswirkung auf diejenigen Personen, die bereits vor der Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger der Parteien geworden sind, nicht stattfindet.[233]) Es ergibt sich infolgedessen selbst dann, wenn wir unterstellen müßten, daß der Schuldübernehmer Rechtsnachfolger ist, die Unzulässigkeit der Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung gegen den Schuldübernehmer, da sich keine Sonderbestimmungen finden, die trotz Abschlusses des Schuldübernahmevertrages vor Rechtshängigkeit die Möglichkeit zur Umstellung der Klausel geben.

Mit dieser Feststellung ist die in vorliegender Abhandlung behandelte Frage restlos gelöst: „Eine Zwangsvollstreckung gegen den Schuldübernehmer aus Schuldtiteln, welche gegen den ursprünglichen Schuldner entstanden sind, ist nicht möglich.“

---

[233]) Unter vielen: Falkmann, Zwangsvollstreckung, 1908, S. 227, Anm. 8.

Lebenslauf.

Am 8. April 1886 wurde ich, Gotthard Groetschel, als Sohn des seit 1892 verstorbenen Amtsgerichtsrats Karl Groetschel und seiner Ehefrau Martha, geb. Liebeneiner, zu Königshütte O/S. geboren. Ich bin Preuße und katholischen Bekenntnisses.

Ostern 1892 trat ich in die Bürgerschule, Ostern 1895 in das Kgl. Gymnasium zu Königshütte ein, das ich Ostern 1906 mit dem Zeugnis der Reife verließ.

Hierauf studierte ich Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Freiburg i. Br. und Breslau. Am 7. Mai 1910 bestand ich daselbst die erste juristische Staatsprüfung, am 8. Juli 1910 die mündliche Doktorprüfung.

Ich wurde zunächst dem Amtsgericht zu Prausnitz überwiesen. Am 30. November 1910 schied ich jedoch bereits aus dem Justizdienst aus, um mich dem kaufmännischen Beruf zuzuwenden. Nach einjähriger Volontärzeit bei einer Hamburger Firma trat ich Oktober 1911 bei der Lokomotivfabrik Henschel und Sohn in Cassel ein, wo ich noch gegenwärtig tätig bin.